

ТЕЗИСЫ ЛЕКЦИЙ

по курсу «Оперативно-розыскная деятельность»

Тема 1. Оперативно-розыскная деятельность на современном этапе

Прежде чем определить понятие “оперативно-розыскная деятельность”, требуется уяснить смысл сказанного термина. В статье 1 закона “Об оперативно-розыскной деятельности” (далее Закон об ОРД) определено, что оперативно-розыскная деятельность – вид деятельности, осуществляемый гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то законом “Об оперативно-розыскной деятельности”, в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств. Примечательно, что оперативно-розыскные законы стран СНГ и Балтии демонстрируют различный подход к определению правового содержания оперативно - розыскной деятельности. Вместе с тем в большинстве указанных законов, хотя и в различной форме, сделан акцент на процессуальном аспекте оперативно-розыскной деятельности. Деятельность как таковая – это занятие, труд, а оперативно-розыскная – это разновидность социально полезной человеческой деятельности, но не любой, а юридической, т.е. часть опосредованной правом государственной властной деятельности компетентных государственных органов, нацеленной на выполнение социально полезных задач и функций.

Таким образом, в определении оперативно-розыскной деятельности можно выделить две группы признаков:

- 1) объективные;
- 2) субъективные.

Субъективные признаки динамичны, подвижны. К ним относятся:

установление той или иной (“узкой” или “широкой”) цели такой деятельности: условие регулирования общественных отношений в оперативно-розыскной деятельности на уровне закона (всех или их части – большей или меньшей);

запрет или, наоборот, разрешение на применение тех или иных специальных сил, средств и методов (совершение оперативно-розыскных действий);

определение пределов гласности (или конспиративности) в оперативно-розыскной деятельности.

В свою очередь группа объективных признаков определения оперативно-розыскной деятельности также складывается из связанных между собой (и с субъективными признаками) условий (затруднения или невозможности достижения поставленной цели посредством использования иных законных мер) и совокупности признаков, характеризующих объективность содержания оперативно-розыскной работы.

Особо отметим: использование в определении оперативно-розыскной деятельности (в “узком” смысле слова) фразы о том, что ее проведение возможно только тогда, когда “объективно затруднено или невозможно достижение поставленной цели посредством применения иных законных средств”, подчеркивает исключительный, вынужденный характер этой деятельности. По существу, речь идет о социально обусловленном состоянии крайней необходимости. Причем под использованием законных средств, способов и мер следует понимать, прежде всего, те, которые предусмотрены уголовно-процессуальным законодательством.

О термине “оперативно-розыскная деятельность” и его использовании

В теории известны многочисленные попытки объединить одним термином суть всей негласной работы (оперативная, сыскная и т.д.). В законодательных же актах, принятых в течение последних пяти лет, наибольшее развитие получил термин “оперативно-розыскная деятельность”, понимаемый, к сожалению, далеко не однозначно.

“Оперативный”, согласно толковому словарю русского языка под ред. Ожегова

С.И. (стр. 452), означает:

- 1) во-первых, непосредственно, практически осуществляющий что-нибудь;
- 2) во-вторых, способный быстро, вовремя исправить или направить ход дел.

Однако практика, зачастую, свидетельствует о противоположном. Анализ же содержания положений некоторых нормативных актов заставляет задуматься о якобы большей “быстроте” негласной работы по сравнению с другими видами правоохранительной деятельности, например предварительным следствием. Так, срок производства дел оперативного учета в Федеральном Законе об ОРД вообще не оговорен.

Отметим также и то, что термин “оперативный” недостаточно полно отражает направленность этой деятельности на достижение конкретного результата. Таким образом, при употреблении термина “оперативно-розыскная деятельность”, речь идет о непосредственно-розыскной, практически-розыскной или “быстро”-розыскной работе, как правило, осуществляемой в негласной форме.

Виды и направления оперативно-розыскной деятельности

Наличие в оперативно-розыскной деятельности различных правовых отношений определяет ее комплексный характер, где можно выделить определенные виды.

Основными из них являются:

1. Оперативно-розыскной процесс можно определить как применение в определенном порядке компетентными должностными лицами оперативных подразделений органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, положений оперативно-розыскного законодательства и детализирующих их норм подзаконных нормативных актов в интересах решения задач оперативно-розыскной деятельности согласно предусмотренным законом основаниям проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Под ним мы понимаем основанную на законе и облеченную в форму правовых отношений деятельность правоохранительных органов, использующих негласные и иные специальные силы и средства, а также участвующих в ней лиц. Причем эта деятельность осуществляется в целях предупреждения совершения преступлений, поиска событий преступлений и розыска лиц, уклоняющихся от правосудия, а также с целью содействия решению задач уголовного судопроизводства и уголовно-исполнительного производства.

Необходимо отметить, что характерная черта оперативно-розыскного процесса в том, что его участниками, действующими под руководством персонала оперативных подразделений, нередко являются частные физические лица:

- а) гласно содействующие оперативным аппаратам как их внештатные сотрудники;
- б) конфиденциально сотрудничающие с оперативными аппаратами. Эти участники оперативно-розыскного процесса имеют конкретные обязанности и права, которые закреплены на законодательном и ведомственном уровне. Следует отметить, что оперативно-розыскной процесс может быть характерен и наличием такой специфической фигуры, как частный детектив. Это вероятно в тех случаях, когда частный детектив заключает договор со своим клиентом — участником уголовного процесса на сбор сведений по уголовным делам, а также на поиск граждан, местонахождение которых неизвестно.

Обеспечение административно-правовых режимов (с помощью оперативно-розыскных сил, средств, методов и действий).

Внутри основных видов оперативно-розыскной деятельности в зависимости от решения тех или иных задач различаются подвиды. Суть тех из них, которые непосредственно указаны в Законе об ОРД, заключается в том, что эта деятельность осуществляется:

1. для предупреждения совершения общественно опасных противоправных деяний;
2. для выявления, выявления и установление лиц, их подготавливающих,

совершающих или совершивших;

3. с целью розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания.

Эти подвиды оперативно-розыскной деятельности составляют уголовно-розыскной процесс.

Во втором виде выделяют так называемую оперативно-проверочную работу (то есть органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, вправе собирать характеризующие личность сведения в строго указанных в Законе об ОРД случаях).

Кроме того, в оперативно-розыскной деятельности различают иные виды (не основные). Направления оперативно-розыскной деятельности в зависимости от предусмотренных Законом об ОРД целей можно выделить следующие:

а) защита жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина от преступных посягательств;

б) защита собственности от преступных посягательств;

в) обеспечение безопасности общества и государства (в аспекте защиты от лиц, совершающих преступления).

Элементы содержания, предмет, формы и цель оперативно - розыскной деятельности

Понимая содержание как внутреннюю основу существования предмета объективной действительности, являющейся источником развития предмета и перехода его в новое качество, невозможно раскрыть содержание предмета и перехода его в новое качество, невозможно раскрыть содержание оперативно-розыскной деятельности без уяснения ее цели и задач, объектов и субъектов, форм и видов, средств, методов и действий, а также определения так называемого оперативно-розыскного процесса и его стадий и др. Особую сложность в исследовании содержания ОРД вызывает ее многоаспектовый характер. Эта ее особенность проявляется в том, что оперативно-розыскная деятельность (в "широком" смысле слова) является одним из наиболее эффективных средств государства в достижении поставленной цели с помощью применения специальных средств и сил. Отсюда следует, что ОРД как определенный компонент социально-правовой системы зависит от содержания социально-политического строя общества. Поэтому оперативно-розыскную деятельность можно представлять как системную составляющую политики государства, взаимосвязанную с фактическими усилиями ее субъектов и участников по решению задач и достижению целей применения специальных сил, средств и методов. Эта деятельность характеризуется единством теоретического познания "конспиративно-гласной" реальности и практического преобразования оперативно-розыскных отношений. Они весьма многообразны, но все же их можно систематизировать, отнеся к собственно оперативно-розыскным, социально-политическим и духовным сферам российского общества.

По поводу содержания и структуры практики оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел существуют различные точки зрения. Достаточно подробный анализ этих суждений провел В.А.Лукашов [См., Лукашов В.А. введение в курс "Оперативно-розыскная деятельность органов внутренних дел". Киев., 1976, С. 13-15.]. Данный анализ позволяет отметить, что содержание ОРД раскрыть в полном объеме практически невозможно. Вместе с тем, исходя из понятия оперативно - розыскной деятельности, можно придти к единственно правильному выводу о ее содержании: содержание оперативно-розыскной деятельности представляет собой систему управленческих и разведывательно-поисковых мероприятий.

Для оперативно-розыскного процесса свойствен определенный круг субъектов, усилиями которых он осуществляется.

В их числе:

- персонал оперативных подразделений, обладающих полномочиями в полном объеме применять все оперативно-розыскные мероприятия и действовать на всех стадиях

производства по отдельным материалам или делам;

- частные физические лица, гласно или конфиденциально содействующие сотрудникам оперативных подразделений;

- сотрудники различных служб, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, действующие, как правило, по заданиям и поручениям сотрудников оперативных подразделений.

Объектом оперативно-розыскного процесса является сфера и инфраструктура социально-аномальных проявлений, прежде всего противоправных, совершаемых, как правило, профессионально и организовано.

Объектом познания теории оперативно-розыскной деятельности выступают следующие явления и процессы объективной действительности:

- преступность как социальное явление;

- оперативно-розыскная деятельность как вид общественной практики борьбы с преступностью;

- правовое регулирование ОРД.

Преступность в качестве сложного социально опасного явления представляет собой не застывшую совокупность преступлений, а активный негативный социальный процесс. Суть его заключается в воспроизводстве запрещенных законом общественно опасных деяний и их последствий. Ликвидировать преступность практически невозможно. Но, изучив причины и условия ее существования, формы проявления и способы совершения преступлений, пути формирования общественного поведения личности, можно влиять на ее состояние. Для этого необходимо выработать систему мер борьбы с преступностью, направленных на профилактику, предупреждение и раскрытие преступлений.

Наличие вышеуказанного родового объекта оперативно-розыскной деятельности и обуславливает специфическую систему оперативно-розыскного процесса, который может складываться как “от лица”, относящегося к категории потенциально опасных с точки зрения преступного поведения граждан, так и “от факта” противоправного поведения, виновный, в совершении которого не установлен.

Родовой объект оперативно-розыскной деятельности, в свою очередь, дифференцируется на непосредственные объекты, которые упоминаются в различных статьях оперативно-розыскного закона.

Объектом познания теории ОРД наряду с преступностью является практика оперативных аппаратов. Данная наука предназначена для обслуживания практики борьбы с преступностью с использованием оперативно-розыскных сил, средств и методов.

Между субъектами и объектами–физическими лицами оперативно-розыскного процесса – складываются определенные отношения. Они отличаются конфликтностью, противодействием, противоборством. Это вполне закономерно, так как субъекты оперативно-розыскного процесса должны разрешать задачи, связанные с выявлением криминальной информации, ее обработкой и использованием для предупреждения, пресечения и раскрытия противоправных деяний. В свою очередь, объекты оперативно-розыскного процесса – физические лица – прилагают усилия для того, чтобы остаться не разоблаченными и избежать соответствующих мер принуждения. При этом закон гарантирует осуществление оперативно-розыскного процесса на основе соблюдения прав и свобод человека, что нередко стараются использовать в своих интересах представители криминальной среды.

Тема 2. Оперативно-розыскная деятельность в системе наук

Соотношение оперативно-розыскной деятельности со смежными видами деятельности

Для выявления сущности и содержания оперативно-розыскной деятельности как относительно самостоятельного явления общественной жизни проведем сравнительный анализ ее и смежных с ней явлений. Из достаточно широкого спектра таковых представляется наиболее актуальным сравнить оперативно - розыскную деятельность с социальной, юридической деятельности, уголовным, конституционным правом, криминалистикой, контрразведывательной и разведывательной, уголовно - процессуальной и административной, а также с частной детективной деятельностью.

Оперативно-розыскная и социальная деятельность

Социальная деятельность – это совокупность социально значимых действий, осуществляемых субъектами (обществом, классом, группой, личностью) в различных сферах и на различных уровнях социальной организации общества, преследующих определенные социальные цели и интересы и использующих во имя достижения этих целей и удовлетворения интересов те или иные средства – экономические, социальные, политические и идеологические. Вполне понятно, что социальная деятельность может быть как полезной, так и вредной для общества. Отрицательные проявления социальной деятельности хорошо известны (противоправные общественно опасные деяния, негативные явления (коррупция, наркомания, алкоголизм, проституция и т.д.) и социальные отклонения (бюрократизм, аморальные поступки и др.)). О различных негативных социально-правовых проявлениях учеными различных отраслей юриспруденции написано не мало. Анализ такой литературы свидетельствует об отсутствии достаточных оснований для отнесения оперативно-розыскной деятельности в разряд асоциальной с точки зрения права. Однако не все так гладко в рассмотрении вопроса об отклонениях в сфере морали.

Типология моральных отклонений может быть проведена различными способами и по различным основаниям. Существенное значение при этом имеет учет нормативного и поведенческого аспектов. Как представляется, наличие определенного диссонанса во взаимосвязи норм морали применительно к оперативно-розыскной деятельности и дает пищу для спекулятивных, порой, рассуждений об антиморальном ее характере и, следовательно, необходимости ликвидации ее негласной части. Нравственная проблема соотношения цели и средств ее достижения является одной из наиболее острых для негласной работы спецслужб и правоохранительных органов. Оперативно-розыскная деятельность – это крайнее, вынужденное средство защиты социума от антиобщественных проявлений. Она должна проводиться только при наличии объективного затруднения или невозможности достижения цели защиты человека и общества от преступных посягательств посредством реализации иных законных средств (в частности, предусмотренных уголовно-процессуальным законодательством).

Оперативно-розыскная и юридическая деятельность

В научной литературе юридическая деятельность понимается неоднозначно. В частности, В.Н. Карташов понимает под ней такую опосредованную правом трудовую, управленческую, государственно-властную деятельность компетентных органов, которая нацелена на выполнение общественных задач и функций и удовлетворение тем самым как общесоциальных, групповых, так и индивидуальных потребностей и интересов [См., Карташов В.Н. Юридическая деятельность: понятие, структура, ценность., Саратов, Изд-во Саратовского ун-та, 1989, С. 31.]. Анализ различных мнений о понятии юридической деятельности (В. Н. Кудрявцев – рассматривает юридическую деятельность как совокупность действий и операций, направленных к единой цели; Орзих М. Ф. под таковой понимает социальную активность, с помощью которой достигается опосредствованный правом результат) [См., Кудрявцев В.Н. Право и поведение., М.,

Юрид.лит., 1978, С.14.; Орзих М.Ф. Право и личность. Киев; Одесса: Вища школа, 1978, С.127.] позволяет сделать следующие выводы:

Во-первых, она представляет собой разновидность социальной деятельности. Ей присущи основные черты, характерные для любой социальной деятельности – предметность, целесообразность, упорядочность, избирательность, системность, планомерность, самоорганизованность и др.

Во-вторых, юридическая деятельность по своей природе – это политическая, исторически-конкретная деятельность.

В-третьих, эту деятельность если не санкционирует государство, то по крайней мере не запрещает.

Каково же соотношение юридической и оперативно-розыскной деятельности?

Как представляется, они соотносятся как родовое и видовое явления, причем родовым, т.е. более “широким” и объемным, выступает юридическая деятельность. Действительно, все вышеперечисленные черты юридической деятельности характерны и для оперативно-розыскной – начиная с ее социальной обусловленности и заканчивая политическим характером. Особо отметим тождество удостоверительно-поисковой направленности как первой, так и второй. Суть данной направленности заключается в том, что любой их субъект (будь то законодатель, судья или оперативник) вынужден для принятия решения вести поиск, собирать, официально подтверждать и закреплять соответствующую информацию.

Однако имеются и существенные отличия. В ОРД происходит видовая конкретизация, детализация тех или иных черт юридической деятельности применительно к вполне определенной разновидности деятельности социума.

Соотношение оперативно - розыскной деятельности и уголовного права

ОРД тесно связано с уголовным правом, в общем понимаемым в виде совокупности правовых норм, определяющих преступность и наказуемость деяний, основания уголовной ответственности, систему и порядок назначения наказания, а также условия освобождения от уголовной ответственности и наказания. Среди отраслей, объединенных комплексом законодательного регулирования борьбы с преступностью (точнее – защиты охраняемых законом объектов от преступных посягательств), в наибольшей степени насыщено указаниями, относящимися к смежным областям, уголовное законодательство. Эти указания имеют, как правило, принципиальный характер. Они являются направляющими по отношению к уголовно-процессуальному, уголовно-исполнительному и оперативно-розыскному законодательствам, предпреляя, предопределяя содержание ряда норм и институтов этих отраслей.

Если уголовное право определяет, какие общественно опасные деяния являются преступными, то оперативно-розыскная деятельность устанавливает оперативно-розыскные процедуры предупреждения, выявления и пресечения этих наиболее общественно опасных противоправных деяний, а также розыска лиц, их совершивших. Оперативно-процессуальные формы деятельности оперативно-розыскных органов, содержащиеся в ОРД, должны соответствовать принципам и задачам уголовного права. Не случайно единство природы уголовного права и оперативно-розыскной деятельности проявляется в общей для них задаче – охране личности, общества и государства от преступных посягательств.

Немаловажно и то, что в ОРД широко используются категории и понятия уголовного права, в частности преступление, состав преступления и др.

Важным связывающим звеном между ОРД и уголовным правом является оперативно-розыскная (сыскная) квалификация деяния в оперативно-розыскной деятельности. Применяя в ходе оперативно-розыскной квалификации нормы Общей и Особенных частей уголовного кодекса РК, субъект правоприменения (как правило, оперативный сотрудник) устанавливает достаточные материальные основания для заведения того или иного дела оперативного учета. Ошибочная оперативно-розыскная

квалификация события влечет неверное решение отдельных оперативно-процессуальных вопросов (например: необоснованное заведение или прекращение дела оперативного учета из-за неправильной оценки полученной информации) и невыполнение одной из важнейших задач ОРД.

Оперативно-розыскная деятельность и уголовно-процессуальное право

В отличие от уголовного права как отрасли, в которую включены нормы ОРД, уголовно-процессуальное право регулирует деятельность ограниченной законом группы государственных органов и должностных лиц (суда, прокуратуры, органов дознания и предварительного следствия), их отношения друг с другом и с гражданами при расследовании и судебном разрешении уголовных дел.

Несмотря на это, различие, конечно же, далеко не единственное; эти родственные отрасли права тесно взаимосвязаны и взаимозависимы. Тезисно перечислим некоторые положения, по которым, прежде всего, видна общность ОРД и уголовно-процессуального права.

Во-первых, и та, и другая правовая отрасль предназначены служить правовым средством целенаправленной защиты человека и общества от преступных посягательств.

Во-вторых, ОРД во многом заимствует из уголовно-процессуального процедурную форму для создания собственной формы, причем процесс использования достижений родственной отрасли права только начат и на этом пути предстоит еще много неизведанного.

В-третьих, некоторые положения ОРД напрямую содержатся в уголовно-процессуальном законе (например: указания о необходимости осуществления ОРМ органами дознания, возможности дачи следователем поручений и указаний органам дознания о производстве оперативно-розыскных действий).

В-четвертых, просматривается единство в общей для обоих видов юридической деятельности задачи – предупреждение совершения преступлений.

В-пятых, в ОРД подлечит творческому использованию теория доказательств, наиболее полно разработанная в рамках уголовно-процессуального права.

Соотношение оперативно-розыскной деятельности и конституционного права

ОРД предназначена регулировать общественные отношения, которые так или иначе связаны, с одной стороны, с регламентацией прав и обязанностей субъектов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, а с другой – граждан в связи и по поводу ограничения конституционных прав последних в целях обеспечения безопасности охраняемых законом объектов. Прежде всего, в рамках ОРД должны быть разработаны процедурные правила механизма правового регулирования по реализации гарантий соблюдения прав и свобод человека и гражданина, установленные Конституцией РК и законно ограничиваемые в оперативно-розыскной деятельности.

Соотношение оперативно-розыскной деятельности и административного права

Глубокая связь их вполне реальна и вместе с тем имеются и различия. Наличие последних не позволяет считать ОРД часть административного права. Основные правоотношения в ОРД возникают не в связи и по поводу практической реализации исполнительной власти, т.е. осуществления государственно-управленческой деятельности, а в связи и по поводу совершения преступления. ОРД призвано регулировать именно такие отношения посредством установления определенных правовых правил (процедур) осуществления оперативно-розыскной деятельности. Естественно, это не характерно для административного права, регулирующих общественные отношения в сфере государственного управления.

Вместе с тем имеются общие черты у рассматриваемых отраслей права. В частности, характерным для обоих является то обстоятельство, что как административно-процессуальные нормы, так и положения ОРД, могут устанавливаться не только высшими органами государственной власти, но и содержаться в нормативных актах, издаваемых

исполнительно-распорядительными органами.

Соотношение криминалистики и оперативно - розыскной деятельности

Неразрывные связи существуют у криминалистики с теорией оперативно-розыскной деятельности, которая возникла и развивалась вначале как часть криминалистики. В последние годы был заложен фундамент теории оперативно-розыскной деятельности и обоснована необходимость формулирования самостоятельного предмета этой науки, отличного от предмета криминалистики, хотя и тесно с ним связанного. Эта взаимосвязь выражается в том, что при разработке проблем криминалистической тактики и методики расследования учитываются возможности оперативно-розыскной деятельности, определяемой ее теорией, а при разработке последней – положения и рекомендации криминалистики. Рекомендации криминалистики должны, помимо прочего, способствовать созданию оптимальных условий для проведения оперативно-розыскных мероприятий, связанных со следственными действиями, а рекомендации оперативно-розыскной деятельности – для проведения соответствующих следственных действий.

Соотношение оперативно-розыскной и контрразведывательной деятельности

Перечислим основные отличия оперативно-розыскной деятельности от контрразведывательной:

- целью первой является защита человека, общества и государства от преступных посягательств, а второй – обеспечение безопасности РК посредством противодействия разведывательно-подрывной деятельности, проводимой иностранными спецслужбами и организациями в ущерб ее жизненно важным интересам;
- круг субъектов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, гораздо шире круга государственных органов, проводящих контрразведывательную работу;
- общие правила оперативной деятельности изложены в нормах Закона об ОРД.

Тема 3. История становления и развития оперативно-розыскной деятельности

Признание общечеловеческих ценностей для правовой науки и практики чрезвычайно важно. Ведь именно эти ценности тесно соединяют право с нравственностью, возрождают во всей полноте такие категории, как совесть, справедливость, честь, достоинство, милосердие.

Масштабы и темпы роста преступности сделали ее одним из основных факторов, препятствующих осуществлению социальной реформы, порождающих у граждан чувство тревоги за свою жизнь и благополучие, снижающих доверие к органам власти и управления, к проводимой государством политике, напрямую угрожает стратегическим интересам и национальной безопасности. Одним из наиболее существенных факторов, определяющих криминальную ситуацию, является ослабление социального контроля над преступностью. Существовавшая ранее система контроля за личностью ушла в прошлое, новая же, адекватная современной криминогенной ситуации, пока не построена.

Правоохранительная система, несущая основное бремя контроля за преступностью, переживает кризис, обусловленный, с одной стороны, определенным разрушением кадрового ядра, а с другой – снижением доверия населения, правовым нигилизмом.

Решение проблем борьбы с преступностью и ее профилактики невозможно без комплексного использования сил, средств и методов различных отраслей знаний.

Правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности в советский период (середина 1918 г. – август 1991 г.)

За более чем семьдесят лет правления Советской власти в правовом регулировании негласной оперативной работы можно выделить несколько самостоятельных этапов.

Первый этап (середина 1918 г. – 1930 г.) – это период возникновения и становления правового регулирования оперативно-розыскной деятельности в Советской России. Точную дату отсчета данного периода установить достаточно сложно, т.к. в начале своей деятельности органы ВЧК не имели агентурного аппарата. Его создание было официально разрешено лишь после решения Президиума ВЧК в феврале 1918 года и лишь спустя несколько месяцев органы ВЧК начали устанавливать внутреннее агентурное наблюдение в антисоветских партиях, организациях, группах и на особо важных объектах. Поэтому условно начало этого этапа определено с середины 1918 года.

Субъекты оперативно-розыскной деятельности: органы ВЧК – ГПУ при НКВД РСФСР – ОГПУ при СНК СССР и оперативно-розыскные подразделения рабоче-крестьянской милиции НКВД. Отметим, что до октября 1918 года центрального аппарата уголовного розыска вообще не существовало, и руководили оперативно-розыскными органами местные советы. Впоследствии, в 1922 году уголовный розыск был выведен из органов милиции. В центре же было создано Управление уголовного розыска, ведавшее оперативно-розыскной деятельностью на всей территории РСФСР. В дальнейшем органы уголовного розыска неоднократно подвергались реорганизации. Причем “политика Коммунистической партии всецело определяло направления и формы борьбы ВЧК с врагами Советской власти, а претворение в жизнь политической линии партии составляло главное содержание всей деятельности чекистских органов”.

В это время происходит трансформация взглядов власть имущих на предназначение негласной работы. От попыток воплотить на практике принцип “цель оправдывает средства” и направить деятельность ВЧК на беспощадную борьбу с контрреволюцией – до реализации нормативно-правовых установок по ... осуществлению негласного надзора за “противосоветскими политическими партиями, группами и лицами”, пересечением всякого рода контрреволюционных явлений, а также шпионажа, спекуляции, бандитизма и преступлений по должности.

Объективные и субъективные факторы, наиболее повлиявшие на суть, содержание и форму правового регулирования оперативно - розыскной деятельности.

Среди них отметим следующие:

- совершение Великой Октябрьской социалистической революции;
- гражданская война и разруха в стране, разгул политического бандитизма и преступности в целом;
- принципиальная смена приоритетов в уголовно-правовой политике Советского государства по сравнению с политикой царского самодержавия и установками буржуазно-демократического Временного правительства;
- практическое преодоление заблуждений коммунистической теории о необходимости отказа от применения негласных сил и средств в оперативно-розыскной деятельности;
- образование в 1922 году Союза ССР и т.д.

Второй этап (1931 – 1952 г.г.) – это период реакции и его господства в правовом обеспечении ОРД. Хотя уже со второй половины 20 - х годов организационно-правовые изменения и развития авторитарного политического режима (в том числе в спецорганах, осуществлявших ОРД), точкой отсчета данного этапа правового регулирования негласной

работы автором выбрана дата принятия Инструкции по учету и агентурной разработке антисоветских и контрреволюционных элементов по линии Секретно-политического отдела (объявлена приказом ОГПУ № 298/175 в июле 1931 г.). По существу правовое регулирование ОРД было переориентировано и подчинено цели и задачам карательно-репрессивной политики государства, т.е. острое отечественной контрразведки направлялось во внутрь страны на борьбу с так называемыми “враждебными силами”.

Среди предпосылок к переходу на данный этап правового регулирования ОРД следует выделить усиление влияния диктата И.В. Сталина в коммунистической партии и государстве, фактическое подчинение органов безопасности интересам одной личности.

Субъекты, осуществляющие ОРД.

На данном этапе происходила бесконечная трансформация специальных служб и правоохранительных органов. До 27 декабря 1932 г. наличествовала самостоятельная деятельность ОГПУ и рабоче-крестьянской милиции НКВД проводилась и единая работа специальных служб и правоохранительных органов. Например, постановлением ЦИК СССР от 10 июля 1934 г. был образован общесоюзный Народный комиссариат внутренних дел. ОГПУ вошло в его состав как Главное управление контрразведки Наркомата обороны СССР “Смерш”, МГБ, КГБ – вот далеко не полный перечень названий субъектов, осуществлявших ОРД на этом довольно непродолжительном историческом этапе.

Среди нормативных актов, регулирующих ОРД данного периода назовем постановление Политбюро ЦК ВКП(б) от 03 февраля 1941 г. “О разделении Наркомата внутренних дел СССР на два наркомата”. В указанном постановлении были изложены полномочия НКГБ по осуществлению ОРД (в “широком” смысле слова).

На НКГБ возлагались задачи по: ведению разведработы за границей; борьбе с подрывной, шпионской, диверсионной, террористической деятельностью иностранных разведок внутри СССР; оперативной разработке и ликвидации остатков всяких антисоветских партий и контрреволюционных формирований среди различных слоев населения СССР и пр.; охране руководителей партии и правительства.

Характерные черты и особенности данного этапа.

Во-первых, правовое регулирование оперативно - розыскной деятельности полностью переориентировано на решение задач по укреплению личной власти И.В. Сталина.

Во-вторых, бурно протекал процесс подчинения порядка регламентации оперативно-розыскной деятельности целям карательной политики государства.

В-третьих, именно в это время произошла окончательная трансформация и закрепление в нормативных актах не правовых положений (прежде всего - о политическом преследовании и проведении “актов возмездия”).

В-четвертых, на практике фактически игнорировались “устаревшие” положения нормативных актов о прокурорском надзоре за негласной работой (в частности, за оперативно-розыскными мерами органов дознания).

Третий этап (1953 – середина 70 - х годов). За этот временной отрезок происходит постепенный отказ власть имущих от порочной практики закрепления произвола в нормативных актах, регламентирующих ОРД, что являлось характерным для периода культа личности И. В. Сталина. Именно в январе 1953 года выходит постановление ЦК КПСС “Об органах МГБ”, в соответствии с которым органы госбезопасности были в очередной раз отделены от органов внутренних дел, а в сентябре того же года произошла ликвидация Особого Совещания при МВД СССР.

Субъектами, осуществляющих ОРД, являлись МГБ – КГБ при СМ СССР и МООП – МВД СССР.

Характерные черты и особенности данного этапа:

формирование двух различных нормативно-правовых ведомственных платформ (в МВД и КГБ при СМ СССР), предназначенных регулировать единую по сути оперативно-

розыскную деятельность;

закрепление в ст. 29 Основ уголовного судопроизводства СССР и союзных республик и в аналогичных статьях Уголовно-процессуальных кодексов союзных республик правил об обязанностях органов дознания по осуществлению оперативно - розыскной деятельности;

отказ от нормативного закрепления тотального беззакония, характерного для предыдущего периода правового регулирования ОРД;

нормативно-правовое закрепление попыток законодателя возродить вневедомственный (прокурорский) надзор за законностью ОРМ, применяемых органами дознания.

Четвертый или последний этап в советской истории (середина 70 - х годов – август 1991 года.) – это период стабилизации правового регулирования ОРД и, одновременно, время подготовки “революционных” изменений ее правовой регламентации.

Субъектами, осуществляющих ОРД, являлись органы внутренних дел и безопасности (последовательно КГБ при Совете Министров СССР, КГБ СССР и межреспубликанская служба безопасности).

После создания в середине 70 - х годов “фундаментальных правовых основ агентурной работы” ее правила существенно не менялись на протяжении более чем десятилетия (во всяком случае, в органах безопасности), хотя объективная необходимость в этом имелаась.

Застойные тенденции в правовом регулировании ОРД фиксировались на уровне ведомств, но далее этого, как свидетельствует история, дело почти не двигалось. Отдельные просчеты, имевшие место в оперативной работе, стали перерастать в нечто большее.

Особенности правового регулирования ОРД на данном этапе:

- отсутствие современных изменений в основных правовых положениях;
- продолжающаяся ведомственная разобщенность нормативно-правовой регламентации единой сыскной работы;
- обилие внутриведомственных нормативных актов, порой, по-разному регулирующих схожие (или не тождественные) ситуации ОРД;
- появление “первых ласточек” предстоящего законодательного регулирования основных нормативных положений ОРД – закрепление нормативных положений об осуществлении оперативно-розыскных мероприятий в нескольких законодательных актах (Основах уголовного судопроизводства, Закона СССР “О Государственной границе СССР” и “Об органах государственной безопасности в СССР”, а также в Законе РСФСР “О милиции”).

Тема 4. Понятие, сущность и задачи оперативно-розыскной деятельности

Предмет познания является производным от объекта познания. Он формируется в процессе определенных познавательных операций с объектом познания. В качестве предмета познания выступают свойства, связи, отношения, законы, присущие самому объекту познания.

Представление о предмете не является чем-то неизменным. Предмет познания в определенной отрасли знания формируется постепенно.

Формирование предмета теории ОРД как самостоятельной науки связано с процессом дифференциации юридической науки, выделением из нее самостоятельных отраслей знаний. Появление новых отраслей в юридической науке носит объективный характер и обусловлено не только потребностями практики, но и развитием науки.

Предметом теории оперативно-розыскной деятельности, как и любой другой науки, являются закономерности, отношения, связи и другие объективные стороны, присущие объекту исследования.

Главным структурным элементом предмета теории ОРД являются закономерности. Поэтому основная задача ОРД – изучение и выявление определенных закономерностей, присущих объекту исследования.

В специальной юридической литературе неоднократно делались попытки конкретизировать перечень, содержание и особенности проявления закономерностей в оперативно-розыскной работе. Отмечалась важность изучения закономерностей и закономерных связей возникновения, обнаружения и использования в оперативно-розыскной деятельности фактов, необходимых для предотвращения, пресечения и раскрытия преступлений.

Обобщив накопленные по этому вопросу знания, Д.В. Гребельский [См., Гребельский Д.В. Теоретические основы и организационно-правовые проблемы оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел., М., 1977, С. 53 - 58.] провел научную классификацию и выделил основные группы закономерностей, проявляющихся:

в преступности; в организации оперативно-розыскной деятельности; в познавательной стороне ОРД; в деятельной стороне оперативно-розыскной работы; в правовой регламентации ОРД.

Вместе с тем следует отметить, что закономерности являются главным, но не единственным элементом структуры предмета теории оперативно-розыскной деятельности. Структура предмета теории оперативно-розыскной деятельности, наряду с закономерностями, включает в себя также общественные отношения, возникающие в практике оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел.

Общественные отношения, возникающие в оперативно-розыскной деятельности, носят объективный характер, через них проявляются свойства и специфические черты.

В.В. Сергеев полагает, что возможно двоякого рода отношений в ОРД. Одни из них составляют отношения между органом внутренних дел и оперативным аппаратом, между оперативными работниками и их начальником. Это - административные правоотношения, они не определяют сущность ОРД.

В другую группу входят правоотношения, возникающие в процессе проведения оперативно-розыскных мероприятий, применения оперативно-розыскных средств и методов в целях предупреждения и раскрытия преступлений и привлечения виновных к ответственности. Именно эта группа фактических отношений обладает всеми необходимыми признаками правоотношений и принимает форму оперативно-розыскных правоотношений [См., Сергеев В.В. О природе отношений, возникающих в процессе оперативно-розыскной деятельности органов внутренних дел. // Труды ВШ МВД СССР, Вып. № 9, С.36.].

Анализ изложенного позволяет сформировать следующее определение

Предмет теории оперативно-розыскной деятельности включает в себя, наряду с закономерностями, общественными отношениями, определенного рода связи, возникающие между явлениями, процессами, элементами и т.д.

Формы осуществления оперативно-розыскной деятельности подразделяются на два вида: гласно и негласно. Должностные лица государственных органов, осуществляющих ОРД, могут официально (гласно) представлять интересы конкретного государственного органа или выступать от его имени. Наряду с этим оперативный сотрудник или лицо, содействующее проведению оперативно-розыскной деятельности, может осуществлять свои правомочия, предоставленные Федеральным Законом об ОРД, в негласной форме.

Использование в борьбе с преступностью негласных оперативно-розыскных средств и методов, наряду с гласными, является вынужденной, защитной мерой общества и государства. Как правило, подготовку и совершение умышленных особо тяжких и тяжких преступлений достаточно хорошо конспирируют (в частности, при совершении преступлений против жизни человека и безопасности государства). Поэтому общество и государство не только одобрили применение против общественно опасных деяний лиц,

совершающих преступления, систему законных оперативно-розыскных мероприятий, но и обязали своих представителей (субъектов) осуществлять такого рода деятельность. При ином подходе было бы весьма затруднительно обеспечить неотвратимость уголовной ответственности для лиц, совершающих умышленные преступления скрытно, с различными ухищрениями.

Цель оперативно-розыскной деятельности – это осознанный образ прогнозируемого результата, на достижение которого направленно действие (действия) оперативного работника (оперативника), конфиденнта и других участников этой деятельности.

Целью оперативно-розыскной деятельности является также обеспечение безопасности общества и государства от преступных посягательств. К основным объектам безопасности законодатель относит, в частности, общество (его материальные и духовные ценности) и государство (его конституционный строй, суверенитет и территориальную целостность). Государство есть основной институт политической системы классового общества, оно осуществляет управление обществом. Его безопасность – это совокупность общественных отношений, которая выражается в защищенности жизненно важных интересов (прежде всего – конституционного строя) основного института политической системы современного общества от внешних и внутренних угроз, позволяющая ему функционировать и развиваться. Безопасность государства составляет один из важных элементов всей системы безопасности Республики Казахстан.

Под обеспечением безопасности (общества и государства) следует понимать организацию и реализацию системы мер (различного характера) с целью нейтрализации или локализации потенциальных или реальных угроз нормальному функционированию и развитию российского общества и государства.

Научное определение ОРД. Базируясь на теории вопроса, можно сделать вывод о целесообразности трактовки ее определения в «узком» и «широком» смысле слова. В «узком» смысле слова ОРД — это основанный на федеральном законодательстве вид социально полезной юридической государственной деятельности уполномоченных на то законодателем субъектов, представляющий собой систему поведенческих актов конспиративного и гласного применения специальных сил, средств и методов, а также совершения ОРМ и оперативно-тактических действий и принятия оперативно-значимых решений, осуществляемый с целью защиты человека и общества от преступных посягательств при наличии объективного затруднения или невозможности достижения этой цели посредством реализации иных законных средств.

В «широком» смысле слова в определении ОРД изменяется содержание одного из основных ее субъективных элементов - цели. Вместо ее узкой направленности (защита охраняемых законом объектов от преступных посягательств) целью данной деятельности выступает обеспечение безопасности человека и общества (разумеется, включая и государство).

Таким образом, в определении ОРД можно выделить две группы признаков: объективные и субъективные. Субъективные признаки динамичны, подвижны. Они могут меняться в зависимости от воли законодателя. К ним относятся: установление той или иной («узкой» или «широкой») цели такой деятельности: условие регулирования общественных отношений в ОРД на уровне закона (всех или их части — большей или меньшей); запрет или, наоборот, разрешение на применение тех или иных специальных сил, средств и методов (совершение ОРМ); определение пределов гласности (или конспиративности) в ОРД.

В свою очередь, группа объективных признаков определения ОРД также складывается из связанных между собой (и с субъективными признаками) условий (затруднения или невозможности достижения поставленной цели посредством использования иных законных мер) и совокупности признаков, характеризующих объективность содержания ОРД.

Особо отметим: использование в определении ОРД фразы о том, что ее проведение возможно только тогда, когда «объективно затруднено или невозможно достижение поставленной цели посредством применения иных законных средств», подчеркивает исключительный, вынужденный характер этой деятельности. По существу, речь идет о социально обусловленном состоянии крайней необходимости. Причем под использованием законных средств, способов и мер следует понимать прежде всего те, которые предусмотрены УПК. Важно учитывать и то обстоятельство, что морально-этические основы ОРД требуют установления и законодательного закрепления ограничительного принципа ее применения.

О термине «оперативно-розыскная деятельность». «Оперативный», согласно толковому словарю русского языка, - это, во-первых, непосредственно, практически осуществляющий что-нибудь и, во-вторых, способный быстро, вовремя исправить или направить ход дел. Разумеется, оперативники уголовного розыска, контрразведки, других ОРО практически «что-то» осуществляют. Однако с таким же успехом непосредственное осуществление «чего-то» может быть приписано следователям, судьям и т.д. Что же касается способности оперативников «быстро, вовремя исправить или направить ход дел», то практика зачастую свидетельствует о противоположном. Анализ же содержания положений некоторых нормативных актов заставляет задуматься о якобы большей «быстроте» негласной работы по сравнению с другими видами правоохранительной деятельности, например предварительным следствием. Так, срок производства ДОУ в ФЗ об ОРД вообще не оговорен. Не в пример этому производство по уголовному делу ограничено УПК двумя месяцами (ст. 162).

Отметим также и то, что термин «оперативный» недостаточно полно отражает направленность этой деятельности на достижение конкретного результата. Таким образом, при употреблении термина «оперативно-розыскная деятельность» речь идет о непосредственно-розыскной, практически-розыскной или «быстро»-розыскной работе, как правило осуществляемой в негласной форме.

Виды и направления ОРД. Наличие в этой деятельности различных правовых отношений определяет ее комплексный характер, где можно выделить определенные виды. Основными из них являются:

- 1) оперативно-розыскной процесс (как сугубо оперативно-розыскная работа);
- 2) административная оперативно-проверочная работа, т.е. обеспечение административно-правовых режимов с помощью оперативно-розыскных сил, средств, методов и действий.

Внутри основных видов ОРД в зависимости от решения тех или иных задач различаются подвиды. Суть тех из них, которые непосредственно указаны в ст. 2 ФЗ об ОРД, заключается в том, что эта деятельность осуществляется:

- для предупреждения совершения общественно опасных противоправных деяний;
- для выявления, пресечения и раскрытия преступлений;
- с целью розыска лиц, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания.

Кроме того, в ОРД различают иные виды (не основные). Например, в ст. 2 ФЗ об ОРД указан один из них — добывание информации о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации (дополнительным он является в силу того, что основной способ добывания информации — это разведывательная и контрразведывательная работа), кроме того, в ст. 2 содержится указание о том, что она может проводиться для поиска без вести пропавших граждан. Элементы содержания ОРД. Понимая содержание как внутреннюю основу существования предмета объективной действительности, являющуюся источником развития предмета и перехода его в новое качество, невозможно раскрыть содержание ОРД без уяснения ее цели и задач, объектов и субъектов, форм и видов, средств, методов

и действий, а также определения так называемого оперативно-розыскного процесса, его стадий и др.

Особую сложность в исследовании содержания ОРД вызывает ее многоаспектный характер. Эта ее особенность проявляется в том, что ОРД (в «широком» смысле слова) является одним из наиболее эффективных средств государства в достижении поставленной цели с помощью применения специальных сил и средств. Отсюда следует, что ОРД как определенный компонент социально-правовой системы зависит от содержания социально-политического строя общества. Поэтому ОРД можно представить как системную составляющую политики государства, взаимосвязанную с фактическими усилиями ее субъектов и участников по решению задач и достижению своих целей посредством применения специальных сил, средств и методов. Эта деятельность характеризуется единством теоретического познания «конспиративно-гласной» реальности и практического преобразования оперативно-розыскных отношений. Причем в зависимости от понимания ее в «широком» или «узком» смысле слова в ОРД, как в достаточно сложной социально-правовой системе, можно выделить те или иные аспекты. Они весьма многообразны, но все же их можно систематизировать, отнеся к собственно оперативно-розыскной, социально-политической и духовной сферам российского общества.

Различные аспекты ОРД структурно выглядят следующим образом:

- непосредственно практическая деятельность, направленная на применение специальных сил и средств для защиты охраняемых объектов;
- составляющая информационной работы, предназначенной утолить информационный «голод» государственных органов власти России;
- организационная деятельность, реализуемая в управлении практической работой оперативников;
- научная работа;
- педагогическая деятельность, призванная применять полученные наукой знания в практической ОРД.

Как видим, проявления ОРД многообразны. Поэтому здесь рассмотрим только некоторые признаки содержания ОРД.

Формы осуществления ОРД.

Под формой понимается внешнее выражение содержания данной деятельности. ОРД проводится в двух взаимодополняющих формах — гласно и негласно. Должностные лица государственных органов, осуществляющих ОРД, могут официально (гласно) представлять интересы конкретного государственного органа или выступать от его имени. Наряду с этим оперативник или лицо, содействующее проведению ОРД, могут осуществлять свои полномочия, предоставленные ФЗ об ОРД, в негласной форме.

Использование в борьбе с преступностью негласных оперативно-розыскных средств и методов наряду с гласными является вынужденной, защитной мерой общества и государства. Как правило, подготовку и совершение умышленных тяжких и особо тяжких преступлений достаточно хорошо конспирируют (в частности, при совершении преступлений против жизни человека и безопасности государства). Поэтому общество и государство не только одобрили применение против общественно опасных деяний лиц, совершающих преступления, систему законных ОРМ, но и обязали своих представителей (субъектов) осуществлять такого рода деятельность. При ином подходе было бы весьма затруднительно обеспечить неотвратимость уголовной ответственности для лиц, совершающих умышленные преступления скрытно, с различными ухищрениями. Социальная роль ОРД. Она в границах своего предмета предназначена обеспечивать реализацию правоохранительной (юрисдикционной) функции российского права, т.е. защищать присущими ей специфическими средствами человека, общество и государство от преступных посягательств. В этом заключается важнейшее проявление социальной роли ОРД.

Тема 5. Принципы оперативно-розыскной деятельности

Под принципами данной деятельности понимаются руководящие идеи, основополагающие начала, выработанные оперативно-розыскной практикой, которые закреплены в нормах законодательных и иных нормативных актах, регулирующих общественные отношения в области оперативно-розыскной деятельности, и которые отражают политические, экономические и социальные закономерности развития современного российского общества, а равно нравственные и правовые представления россиян относительно сущности, цели, задач и процедур осуществления оперативно-розыскной деятельности.

а.) В науке о праве принципы классифицируются на общеправовые, межотраслевые и отраслевые (специальные). Изложенное относится и к принципам оперативно-розыскной деятельности, рассматриваемой нами как разновидность юридической науки.

б.) В данной деятельности общие (общеправовые) и межотраслевые принципы. Это такие, как законность, гуманизм, равенство граждан перед законом и соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности. Среди межотраслевых принципов назовем, такие как конспирация, разведывательной активности, сочетание гласных и негласных методов и средств, сотрудничества с населением и опоре на его помощь, подотчетности и подконтрольности, высшим органам государственной власти и управления. Кроме того, должностные лица органов-субъектов оперативно-розыскной деятельности осуществляют свою деятельность в соответствии с принципами, предусмотренными законами, определяющими нормативно-правовой статус органов, в штаты которых они входят.

в.) Для оперативно-розыскного процесса важно и то, что при использовании в установленном законом порядке результатов оперативно-розыскной деятельности должностные лица оперативных подразделений обязаны руководствоваться принципами, предусмотренными или выводимыми из норм Уголовного, Уголовно-процессуального, Таможенного, Налогового, Уголовно-исполнительного кодексов, а также Кодекса об административных правонарушениях.

г.) Вместе с тем оперативно-розыскную деятельность характеризуют и специальные (отраслевые и внутриотраслевые) принципы (оперативность, применение конфидентов, всесторонность, полнота и объективность производства дела оперативного учета).

Подчеркнем, что все принципы ОРД самостоятельны, причем среди них нет главных и второстепенных. Внутри системы принципов не может и не должно быть противопоставления одного принципа другому.

Рассмотрим каждый из перечисленных принципов в отдельности.

Конституционный принцип законности непосредственно указан в Законе об ОРД и состоит в том, что участники оперативно-розыскной деятельности (оперативники, конфиденты и др.) обязаны точно исполнять требования Конституции, законодательства и иных правовых актов, составляющих правовую основу оперативно-розыскной деятельности.

Обеспечение законности в ОРД обязательно предполагает:

ее осуществление исключительно субъектами, уполномоченными на то оперативно-розыскным законодательством;

то, что никакие события и ничьи деяния не могут стать объектом ОРД, а также никто не может подвергаться воздействию оперативно-розыскных средств, методов и действий иначе, как по решению оперативного работника (оперативника), принятому в соответствии с законодательством в области оперативно-розыскной деятельности;

надлежащее применение оперативно-процессуальных норм, в частности проведение оперативно-розыскных мероприятий в соответствии с основаниями и с соблюдением соответствующих условий в установленном законодателем порядке и др.;

оформление хода оперативно-розыскного процесса соответствующими документами. Поэтому в случае установления физических лиц и их сообществ, деятельность которых указывает на основании для проведения оперативно - розыскных мероприятий, может заводиться соответствующее дело оперативного учета, где и сосредоточиваются документы, отражающие процесс подготовки и осуществления ОРМ. Однако дела оперативного учета могут не заводиться в случае проведения оперативно-розыскных мероприятий в отношении лиц в связи с необходимостью в сборе данных, требующихся для принятия решений: о допуске к сведениям, составляющим государственную тайну; о допуске к работам, связанным с эксплуатацией объектов, представляющих повышенную опасность для жизни и здоровья людей, а также для окружающей среды; о допуске к участию в оперативно-розыскной деятельности или о допуске к материалам, полученным в результате ее осуществления; об установлении или поддержании с лицом отношений сотрудничества при подготовке и проведении оперативно - розыскных мероприятий; о выдаче разрешений на частную детективную и охранную деятельность.

В указанных ситуациях оперативно-розыскной процесс оформляется отдельными документами, учитываемыми согласно правилам делопроизводства, установленным в органах, осуществляющих ОРД.

Начало и осуществление оперативно-розыскные мероприятия могут быть только в интересах:

- 1) поиска и фиксации фактических данных, необходимых для установления конкретных лиц и их сообществ, причастных к противоправной деятельности;
- 2) выявления обстоятельств совершения преступлений и различных противоправных деяний, а также иной информации об оперативной обстановке на территориях и объектах оперативного обслуживания;
- 3) поиска и фиксации фактических данных, необходимых для раскрытия преступлений;
- 4) оперативно-розыскного производства по делам оперативного учета, заводимых по фактам тайных, с элементами маскировки преступлений;
- 5) оперативно-розыскного сопровождения предварительного следствия по уголовным делам;
- 6) оперативно-розыскного обеспечения деятельности органа, осуществляющего ОРД, в особых условиях (правовой режим чрезвычайного, военного положения, иные чрезвычайные обстоятельства);
- 7) оперативно-розыскного обеспечения деятельности органа, осуществляющего ОРД, по нейтрализации опасности, угрожающей сотрудникам оперативных подразделений, членам их семей и близким; лицам, оказывающим оперативным работникам содействие на гласной и конфиденциальной основе, а также потерпевшим, свидетелям, другим участникам уголовного процесса;
- 8) оперативно-розыскного обеспечения исполнения заданий, поступающих из иных органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и подразделений субъектов оперативно-розыскной деятельности;
- 9) раскрытия преступлений международного характера, в том числе в рамках сотрудничества с Интерполом;
- 10) оперативно-розыскного обеспечения и исполнения запросов, поступающих в органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, в соответствии с международными договорами (соглашениями) РК о сотрудничестве с соответствующими международными организациями и правоохранительными органами зарубежных государств в сфере борьбы с преступностью;
- 11) исполнения поручений следователя, указаний прокурора или определений суда по находящимся в их производстве уголовным делам, а также оказания им содействия в производстве отдельных уголовно-процессуальных действий;

12) обнаружения разыскиваемых лиц, скрывшихся от органов дознания, следствия и суда, уклонившихся от уголовного наказания, а также без вести пропавших граждан;

13) обеспечения безопасности Президента РК, а также других лиц, охраняемых в соответствии с законом “О государственной охране”;

14) обеспечения охраны государственной границы РК;

15) обеспечения оперативной проверки конкретных лиц, если решается вопрос об их соответствии работе на важных государственных постах, в государственных органах, а также учреждениях, организациях, иных объектах, о доступе к государственным или иным охраняемым законом секретам;

16) обеспечения режима и правопорядка, установленного уголовно-исполнительным законодательством в пенитенциарных учреждениях;

17) обеспечения возмещения ущерба, нанесенного в результате преступления.

Обязанность должностных лиц оперативных подразделений при проведении оперативно-розыскных мероприятий учитывать их соответствие степени общественной опасности противоправных посягательств и угрозе, различным интересам общества и государства:

- привлечения к ответственности должностных лиц, виновных в нарушении законности;

- разработку и принятие мер, направленных на устранение причин и условий нарушений законности;

- неотвратимость ответственности в случае нарушения законности.

В качестве гарантий законности оперативно-процессуальной деятельности выступают судебный контроль и прокурорский надзор за оперативно-процессуальной деятельностью. Гарантом законности при ее осуществлении также является ведомственный контроль.

Принцип гуманизма

В оперативно-розыскной деятельности принцип гуманизма – один из присущих данной деятельности общеправовых принципов, вытекающих из оперативно-розыскной практики и содержания норм законодательства в области оперативно-розыскной деятельности. Гуманизм в оперативно-розыскной деятельности проявляется в приоритетности мер, которые принимают органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, направленных на предупреждение совершения лицами преступлений. В ОРД запрещается выполнять оперативно-розыскные действия или выносить решения, унижающие достоинства лица, приводящие к незаконному распространению сведений об обстоятельствах его личной жизни, ставящие под угрозу его жизнь или здоровье, необоснованно причиняющие ему физические или нравственные страдания.

Принцип гуманизма органически присущ оперативно-розыскной деятельности. Его конкретизация во многих статьях Закона об ОРД свидетельствует, о том, что он отражает сущность оперативно-розыскной деятельности.

Уважение и соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-процессуальной деятельности. На этот принцип законодатель указал особо. Кроме его упоминания в Законе об ОРД, он конкретизирован в предписаниях ст. 5 “Соблюдение прав и свобод человека и гражданина при осуществлении оперативно-розыскной деятельности”. В частности, Законом гарантируется следующее:

лицо, полагающее, что действия органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, привели к нарушению его прав и свобод, вправе обжаловать эти действия в вышестоящем органе, осуществляющем оперативно-розыскную деятельность (прокурору или в суд);

лицо, виновность которого в совершении преступления не доказана в установленном законом порядке, т.е. в отношении которого в возбуждении уголовного дела отказано либо уголовное дело прекращено в связи с отсутствием события

преступления, или в связи с отсутствием в деянии состава преступления, и которое располагает, что при этом были нарушены его права, вправе истребовать от органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность, сведения о полученной о нем информации (в пределах, допускаемых требованиями конспирации и исключающих возможность разглашения государственной тайны);

орган, осуществляющий ОРД, обязан предоставить судье по его требованию оперативно-служебные документы, содержащие информацию о сведениях, в предоставлении которых было отказано заявителю (за исключением сведений о лицах, внедренных в организованные преступные группы, о штатных негласных сотрудниках органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и о лицах, оказывающих им содействие на конфиденциальной основе).

Равенство граждан перед законом в оперативно-процессуальной деятельности

Этот принцип означает, что мероприятия оперативно-процессуальной деятельности проводятся независимо от гражданства, пола, национальности, возраста, места проживания, образования, социального, служебного и имущественного положения и должности лиц, их политических и религиозных взглядов, принадлежности к партиям или к иным общественным организациям. Упомянутые факторы не должны влиять на оперативно-процессуальную деятельность, если иное не предусмотрено законом.

Отраслевые принципы оперативно-розыскного процесса

Принцип конспирации – является одним из непосредственно определенных законодателем принципов ОРД. Он заключается в организации этой деятельности таким образом, чтобы сохранить в тайне от посторонних лиц (прежде всего от совершающих преступления) тактику, содержание, формы и методы, силы и средства совершения, конкретных оперативно-розыскных действий, проведения оперативно-розыскных мероприятий и операций.

Организация оперативно-розыскной деятельности на основе этого принципа является крайней мерой со стороны общества и государства, вынужденных защищать своих граждан от преступной деятельности. Прежде всего, такой, которая протекает в условиях не очевидности, с различными ухищрениями со стороны лиц, совершающих преступления, пытающихся скрыть свою криминальную деятельность.

Принцип сочетания гласных и негласных методов и средств. Этот принцип также назван законодателем в Законе об ОРД. Он проявляется в оперативно-розыскной деятельности двояко:

во-первых, информация о цели, задачах и принципах оперативно-розыскной деятельности, основаниях для совершения конкретных оперативно-розыскных действий, для заведения и прекращения дел оперативного учета на граждан РК, а также о видах и способах контроля за оперативно-розыскной деятельностью в соответствии с Законом об ОРД открыта для каждого;

во-вторых, не подлежит разглашению информация, которая в соответствии с действующим законодательством составляет государственную или иную тайну, а равно касается личной жизни, чести и достоинства граждан, получена в ходе оперативно-розыскной деятельности, кроме как в случаях и в порядке, установленных в оперативно-розыском законодательстве.

Осуществление оперативно-розыскной деятельности только уполномоченными на то законом субъектами. Этот принцип вытекает из содержания Закона об ОРД, а также иных законодательных актов и характеризует уголовно-розыскную деятельность, во-первых, как сугубо юридическую и, во-вторых, как проводимую исключительно теми субъектами (оперативные сотрудники, оперативные подразделения и др.), которым полномочия на это предоставлены.

Принцип оперативности (наступательности) выработан уголовно-розыскной практикой и вытекает из содержания норм законодательства в области оперативно-розыскной деятельности. Под оперативностью понимается система характеризующих

оперативно-розыскной деятельностью уголовно-розыскную деятельность качеств, в которую входят быстрота и непрерывность уголовно-розыскной деятельности, активность ее участников, согласованность и массивность привлекаемых сил и средств.

Оперативность состоит в том, что оперативники и иные должностные лица обязаны (в пределах своих полномочий):

проводить действительную работу по предупреждению совершения преступлений; проявлять инициативу в их обнаружении; своевременно и обоснованно заводить дело оперативного учета;

предпринимать все предусмотренные законодательством в области оперативно-розыскной деятельности действия для установления лиц, намеревающихся совершить или совершивших преступление, с целью создания условий для последующего неотвратимого применения к ним мер, предусмотренных уголовно процессуальным законодательством, а также выяснять причины совершения преступлений и условий, способствовавшие и способствующие их совершению.

Этот принцип проявляется в направленности оперативно-розыскной деятельности на опережение:

- умышленного совершения лицами общественно опасных противоправных деяний (т.е. на предупреждение совершения преступлений, обнаружение их на этапе, называемом в теории права “голым умыслом”);

- действий лиц, совершивших неоконченное преступление (т.е. на недопущение дальнейшего развития протекающей преступной деятельности).

В принципе оперативности отражена защитная функция оперативно - розыскной деятельности, раскрывается поисковый, предупреждающий характер данного вида юридической деятельности.

Принцип всесторонности, полноты и объективности производства деле (оперативного или сыскного учета) в ОРД проявляется многоаспектно:

всесторонность подразумевает выдвижение всех возможных оперативных версий по делу и их равноценную проверку. Причем оперативник не вправе перелгать обязанность отработки выдвинутых оперативных версий на иных участников оперативно-розыскной деятельности;

полнота означает такую степень глубины исследования (отработки) оперативных версий, которая позволяет однозначно принять соответствующее обоснованное и мотивированное юридически значимое решение;

под объективностью подразумевается непредвзятый подход к толкованию исследуемых обстоятельств сыскного дела, недопущение однобокости, отсутствие как обвинительного, так и оправдательного уклона в ходе оперативной проверки и разработки. Кроме того, оперативник обязан принять меры к установлению причин и условий совершения общественно опасного деяния (если таковое будет установлено). Запрещается также домогаться сообщений агентов и получения сведений от других участвующих в деле оперативного учета лиц путем насилия, угроз и иных незаконных мер.

Принцип привлечения конфидентов к оперативно - розыскной деятельности отражает один из ее сущностных аспектов.

Конфидент – обобщенное название категории физических лиц, участников оперативно-розыскной деятельности (агентов, штатных негласных сотрудников оперативно-розыскных органов и др.), которые вступили на основаниях и в порядке, предусмотренных законодательством в области оперативно-розыскной деятельности, в отношении тайного (конспиративного) сотрудничества с оперативно-розыскным органом в лице его представителя-оперативника, выступающего от имени и по поручению, для оказания ему содействия в решении конкретных задач оперативно-розыскной деятельности.

Без использования в оперативно-розыскной деятельности конфидентов она как

таковая перестанет существовать и воплотится в иной вид социально полезной юридической деятельности (прежде всего, в уголовно-процессуальную). Оперативно-розыскные и оперативники в достижении целей оперативно-розыскной деятельности опираются на конфиденциальное содействие отдельных лиц.

Тема 6. Правовые, научные, морально-этические основы оперативно-розыскной деятельности

1. Определение правовой основы оперативно-розыскной деятельности

Согласно Закона об ОРД (“Правовая основа оперативно-розыскной деятельности”) такую основу составляют Конституция РК, Закон об ОРД, другие законы и принятые в соответствии с ними иные нормативные правовые акты органов государственной власти. Органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, издают в пределах своих полномочий в соответствии с законодательством нормативные акты, регламентирующие организацию и тактику проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Использованный законодателем термин “правовая основа оперативно-розыскной деятельности” весьма условен. Поэтому под правовой основой такой деятельности (точнее – нормативно-правовой) следует понимать фундаментальную, базовую часть правового регулирования данного вида государственной юридической деятельности.

В настоящее время ситуация с правовым регулированием оперативно-розыскной деятельности изменяется в сторону признания правил, действующих в цивилизованных странах. Тем не менее, пока нельзя утверждать, что законотворческий процесс закончен и определены как оптимальные границы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, так и его уровни.

Необходимо отметить, что Казахское законодательство в указанной сфере правового регулирования только формируется. Среди ученых нет единства, что под ним понимается. Поэтому для лучшего уяснения разнообразия теоретических воззрений, полагаем, можно свести к двум позициям:

во-первых, законодательство в области оперативно-розыскной деятельности (иначе – оперативно-розыскное законодательство), понимаемое в “узком” смысле слова;
во-вторых, понимаемое в “широком” смысле слова.

Оперативно-розыскное законодательство в “узком” смысле слова – это совокупность законов, которые содержат правовые нормы, регулирующие группы однородных общественных отношений между лицом и государством в процессе защиты человека и общества от преступных посягательств путем применения специальных методов, сил и средств и совершения оперативно-розыскных действий.

Оперативно-розыскное законодательство в “широком” смысле слова – это формирующийся межотраслевой комплексный нормативно-правовой институт. Его составляет совокупность законодательных и иных нормативных правовых актов РК высшей (после законов) юридической силы. Эти акты содержат правовые нормы, регулирующие группы однородных общественных отношений между лицом и государством в процессе обеспечения безопасности человека и общества путем применения специальных методов, сил и средств и совершения оперативно-розыскных действий, если иными мерами нейтрализация угроз жизненно важным интересам человека и общества объективно затруднена или невозможна.

В теории под правовым регулированием понимается специфическая деятельность государства, его органов и должностных лиц по упорядочению общественных отношений путем установления правовых норм и применения в необходимых случаях индивидуально-регламентирующих решений в соответствии с этими нормами по юридически значимым вопросам, возникающих в рамках таких отношений. Следовательно, назначение правового регулирования вообще – функциональное,

управленческое. Правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности также носит, прежде всего, функциональный характер. Причем в этой работе посредством правового регулирования отношения между государством (его представителями) и гражданином (прежде всего - лицом, посягающим на охраняемые уголовным законом объекты) в связи с необходимостью защиты жизненно важных интересов личности, общества и государства от преступных посягательств.

Такое регулирование осуществляется на уровне:

- законов РК;
- нормативных правовых актов РК;
- ведомственных и межведомственных подзаконных актов.

Иначе говоря, правовая система оперативно-розыскной деятельности двухуровневая: часть составляющих ее актов относится к законам, а другая – к подзаконным актам.

В свою очередь регулирование оперативно-розыскной деятельности на уровне закона (законодательное регулирование) – это правовое регулирование общественных отношений в специфическом виде функционирования государства (деятельности его представителей), осуществляемое на базовом (конституционном) и среднем (законодательными актами) уровнях.

Что касается ведомственного нормотворчества в области оперативно-розыскной деятельности то, прежде всего, следует разобраться в том, что понимается под нормативным актом органа, осуществляющего ОРД. Такой акт есть юридический акт подзаконного административного нормотворчества (разновидность правового акта управления), которым конкретизируются содержащиеся в законах нормы, призванные регламентировать общественные отношения в оперативно-розыскной деятельности.

Непосредственно указанные в Законе об ОРД нормативные правовые акты являются основными в регулировании общественных отношений в оперативно-розыскной деятельности, которые можно подразделить на пять групп:

1. **Базовый, фундаментальный источник правового регулирования ОРД** – это Конституция РК. Принимаемые законы и иные правовые акты не должны противоречить Конституции РК. Конституционные положения о прямом действии ее норм имеет непосредственное отношение к осуществлению ОРД. Так, в Конституции РК определяются основные права и свободы человека и гражданина, составляющие основу правового статуса личности в РК (например, каждый имеет право на тайну переписи, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений; о неприкосновенности жилища; каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод и т.д.).

2. **“Ядро” правовой основы ОРД составляют нормы самого Закона об ОРД.** Это действующий комплексный нормативный правовой акт высшей юридической силы. Он регулирует общественные отношения в области ОРД, а также в сфере некоторых иных видов деятельности правоохранительных органов и спецслужб РК, которые взаимосвязаны с оперативно-розыскной (в частности уголовно - процессуальной, уголовно-исполнительной, разведывательной и контрразведывательной) деятельностью, а также определяет не только содержание оперативно-розыскной деятельности, но и закрепляет систему гарантий законности при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

3. **Другие законы, которые, в свою очередь, также можно систематизировать на несколько подгрупп:**

а) первая подгруппа состоит из двух законодательных актов: Уголовного кодекса РК и Закона РК “О национальной безопасности”. Это основополагающие и целеуказующие источники правового регулирования ОРД.

В УК РК, во-первых, “Понятие преступления” раскрывается содержанием так называемого целеуказания для ОРД – т.е. приводится понятие преступления (преступного

посягательства);

во-вторых, в Особенной части излагаются так называемые законодательные модели общественно опасных деяний (конкретные составы преступлений), поиск признаков которых в том или ином действии (бездействии) лица, составляет суть большинства конкретных задач ОРД;

в-третьих, в Общей части УК РК содержатся правовые институты и нормы, реализация которых происходит в ОРД (например: о необходимой обороне, причинение вреда при задержании лица, совершившего преступление, меры крайней необходимости, обоснованном риске, исполнении приказа и распоряжения и т.д.).

Согласно закона о безопасности для создания и поддержания необходимого уровня защищенности объектов безопасности в РК разрабатывается система правовых норм, регулирующих отношения в этой области, определяются основные направления деятельности органов государственной власти и управления, формируются или образуются органы обеспечения безопасности и механизм контроля и надзора за их деятельностью.

б.) вторая подгруппа включает в себя законодательные акты, регулирующие группы общественных отношений, которые возникают в ОРД и в связи с ней. В частности – это Уголовно–процессуальный кодекс РК, Закон “О прокуратуре РК”.

Уголовно-процессуальный кодекс РК содержит в частности положение, согласно которому на органы дознания возлагается принятие необходимых оперативно-розыскных мер в области обнаружения преступлений и лиц, их совершивших. Кроме того, УПК РК регламентирует работу по розыску лиц, совершивших преступления.

В соответствии с Законом о государственной тайне к последней могут быть отнесены в установленном порядке сведения в области ОРД:

1. о силах, средствах, источниках, методах, планах и результатах этой деятельности, а также данные о ее финансировании, если эти данные раскрывают перечисленные сведения;

2. о лицах, сотрудничающих или сотрудничавших на конфидентной основе с органами, осуществляющих ОРД;

3. о методах и средствах защиты секретной информации и др.

В функции прокуратуры, в частности входит надзор за “исполнением законов органами, осуществляющих оперативно–розыскную деятельность”, а также предметом надзора является соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, выполнения оперативно-розыскных мероприятий и проведения расследования, а также законность решений, принимаемых органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность.

В Таможенном кодексе изложены некоторые общие правила ОРД оперативных подразделений таможенных органов, также достаточно конкретные правила осуществления контролируемой поставки.

Согласно Уголовно-исполнительному кодексу РК “оперативно-розыскная деятельность в исправительных учреждениях”, в исправительных учреждениях в соответствии с законодательством осуществляется оперативно-розыскная деятельность, задачами которой являются:

- обеспечение личной безопасности осужденных, персонала исправительных учреждений и иных лиц;

- выявление, предупреждение и раскрытие готовящихся и совершаемых в исправительных учреждениях преступлений и нарушений установленного порядка отбывания наказания;

- розыск в установленном порядке осужденных, совершивших побег из исправительного учреждения, а также осужденных, уклоняющихся от отбывания лишения свободы; содействие в выявлении и раскрытии преступлений, совершенных осужденными

до прибытия в исправительное учреждение.

Эта оперативно-розыскная деятельность осуществляется оперативными аппаратами исправительных учреждений, а также другими уполномоченными на то органами в пределах своей компетенции.

4. Четвертую группу актов составляют иные, кроме законов, нормативные правовые акты органов государственной власти:

- а.) акты Президента РК;
- б.) акты представительного и законодательного органа РК (парламента);
- в.) акты Правительства РК.

5. Пятую группу составляют нормативные акты ведомств, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность или ее контролирующих.

Во-первых, нормативные акты органов, чьи оперативные подразделения непосредственно проводят ОРД, это:

- а) акты, принимаемые конкретными министерством и ведомством;
- б) акты, принимаемые совместно министерствами и ведомствами по тем или иным сторонам обеспечения ОРД.

Нормативные правовые акты этой группы носят, как правило, закрытый (служебный или секретный) характер и должны регламентировать, согласно Закона об ОРД, исключительно организацию и тактику проведения оперативно-розыскных мероприятий.

Во-вторых, это нормативные правовые акты Генеральной прокуратуры. Ее ведомственные акты (приказы и др.), согласно Закона об ОРД, не входят в число актов, принадлежащих к правовой основе ОРД (прокуратура не указана в среди иных органов, правомочных осуществлять оперативно-розыскную деятельность). Тем не менее ее акты для законного осуществления оперативно-розыскной деятельности весьма значительны (например: Об организации прокурорского надзора за расследованием и раскрытием преступлений. – Об организации надзора за исполнением Закона “Об оперативно-розыскной деятельности”).

Необходимо отметить, что нормативно-правовые акты данной группы источников правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, затрагивающие права и законные интересы граждан или носящие межведомственный характер, подлежат государственной регистрации в Министерстве юстиции РК. Кроме того, оперативным сотрудникам и другим правоприменителям следует знать, что в законодательстве предусмотрена система защитных нормативно-правовых мер, направленных на недопущение разглашения тайны личной жизни граждан и некоторых видов профессиональной тайны. Об этом нельзя забывать, осуществляя оперативно-розыскные мероприятия.

В частности, законодательством охраняется информация, которая содержит:

- государственную тайну (Конституции РК; Закон РК “О государственной тайне”; УК РК.);
- данные служебного характера;
- конфиденциальные данные (Таможенный кодекс РК);
- тайну предварительного следствия (УК РК; УПК РК);
- адвокатскую тайну (УК РК; УПК РК);
- нотариальную тайну (“О нотариате”);
- врачебную (медицинскую) тайну (УК РК).

2. Система правовых источников оперативно-розыскной деятельности и их общая характеристика

Как уже отмечалось, предписаниями нормативных актов, составляющих правовую основу ОРД, не охватывается все правовое регулирование общественных отношений в данной деятельности. Круг ее правовых источников гораздо шире, чем указано в Законе

об ОРД. Раскрывая такие дополнительные правовые источники, целесообразно представить их в определенной системе.

Во-первых, это нормативные правовые акты, составляющие основу оперативно-розыскной деятельности.

Важно и то, что Закон об ОРД определил в общих чертах нормативно-правовой статус субъектов оперативно-розыскной деятельности. В интересах его детализации, учитывая многосубъектный характер Закона, законодателем в соответствии с концепцией реформирования правовой системы в РК принят и ряд иных законов, определяющих нормативно-правовой статус органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. Таким образом, легитимность оперативно-розыскной деятельности стала подтверждать не частная норма уголовно-процессуального закона, регламентирующего совсем иную по правовой природе, чем ОРД, функцию уголовной юстиции, а закон, непосредственно определяющий различные аспекты оперативно-розыскной работы как самостоятельного вида правоохранительной деятельности. В итоге несомненным является факт появления оперативно-розыскного законодательства, то есть, как упоминалось ранее, совокупности изданных уполномоченными правотворческими органами нормативных актов, важнейшими из которых является:

во-первых, Закон об ОРД, занявший ключевое место в правовой основе оперативно-розыскной деятельности;

Принципиально важно здесь то, что правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности после принятия пакета вышеуказанных законов стало в основном соответствовать международным стандартам.

Во-вторых, самостоятельную группу нормативных источников составляют законодательные акты РК, хотя и не содержащие правовых институтов (норм) или отдельных правил, непосредственно предназначенных регулировать специфические оперативно-розыскные отношения, однако в силу универсального характера изложенных в них предписаний, в обязательном порядке реализуемые в ОРД. (Кодекс РК об административных правонарушениях, “Об оружии” и др.).

В-третьих, к таким источникам относятся некоторые акты международно-правового характера, это:

- Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод (принятая Советом Европы 04 ноября 1950 года, вступившая в силу с 03 сентября 1953 г.);
- Международный пакт о гражданских и политических правах (принят на XXI сессии Генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 г.);
- Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания (от 10 декабря 1984 г.);
- Венская конвенция ООН “О борьбе против незаконного оборота наркотических и психотропных средств” (1988 г.);
- Конвенция “О правовой помощи и правовых отношениях по гражданским, семейным и уголовным делам” (принята Содружеством Независимых Государств (СНГ) 22 января 1993г.);
- Соглашение о взаимодействии министерств внутренних дел независимых государств в борьбе с преступностью (заключено на совещании министров внутренних дел независимых государств в Алма-Ате 23 – 24 апреля 1992 г.);
- Соглашение о сотрудничестве министерств внутренних дел по технико-криминалистическому обеспечению оперативно-служебной деятельности (совершено в Ереване 13 мая 1993 г.);
- Соглашение о сотрудничестве министерств внутренних дел в сфере борьбы с организованной преступностью (Ашхабад 17 февраля 1994г.);

Кроме названных трех групп нормативных правовых актов, нельзя не упомянуть о том, что отдельными государственными органами принимаются специальные документы, которые предназначены разъяснять предписания законодательных и иных актов в области

оперативно-розыскной деятельности.

3. Понятие правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, его пределы и уровни

В теории права под правовым регулированием понимается специфическая деятельность государства, его органов и должностных лиц по упорядочению общественных отношений путем установления правовых норм и принятия в необходимых случаях индивидуально регламентирующих решений по юридически значимым вопросам, которые возникают в рамках таких отношений. Следовательно, назначение правового регулирования вообще – функциональное, управленческое. Правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности также носит функциональный характер. Причем в этой работе посредством правовых норм регулируются отношения между государством (его представителями) и гражданином (прежде всего лицом, посягающим на охраняемые уголовным законом объекты) в связи с необходимостью защиты жизненно важных интересов личности, общества и государства.

Таким образом, правовое регулирование оперативно-розыскной деятельности – это нормативно - властное воздействие государства на возникающие, длящиеся и прекращающиеся в данной деятельности и в связи с ней общественные отношения с целью их упорядочивания.

Пределы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности

Важное значение для правильного понимания предназначения и содержания оперативно-розыскной деятельности имеет уяснение вопроса о пределах ее правового регулирования. От его решения во многом зависит действительность сыскной работы и, следовательно, реальность мер по предупреждению и пресечению преступлений, совершаемых отдельными лицами, а также гарантированность защиты прав и свобод гражданина, попавшего в поле зрения правоохранительных органов и спецслужб.

Однако теоретическое изучение пределов правового регулирования оперативно-розыскной деятельности затрудняет то обстоятельство, что в теории права еще не сложился единый подход к пониманию пределов общего правового регулирования. Под пределами правового регулирования обусловленные определенными факторами границы властного государственного вмешательства в общественные отношения при помощи норм права, и, основываясь на настоящей дефиниции, дадим определение пределов ее правового регулирования.

И так, пределы правового регулирования общественных отношений в оперативно-розыскной деятельности – это обусловленные объективными и субъективными факторами границы государственно-властного вмешательства в общественные отношения, возникающие в связи с наличием достаточной степени вероятности совершения преступления или с его совершением и его гласным либо конспиративным предупреждением, выявлением и пресечением посредством применения специальных сил, средств и методов, а также совершения оперативно-розыскных действий по правилам норм уголовно-розыскного и некоторых иных отраслей российского права.

При исследовании пределов правового регулирования оперативно-розыскной деятельности нельзя не опираться на общие закономерности, выработанные теорией права. Так, осмысление пределов общего правового регулирования предполагает анализ по крайней мере двоякого рода взаимосвязанных обстоятельств:

- во-первых, тех факторов, от которых, так или иначе, зависят границы данной деятельности;
- во-вторых, меры возможности права изменять, совершенствовать или даже формировать те или иные общественные отношения.

Факторы, обуславливающие пределы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности.

Первый фактор, от которого зависят пределы правового регулирования

оперативно-розыскной деятельности, заложен в самом предмете данной деятельности, т.е. общественные отношения, подлежащие регулированию и упорядочению. В теории права определено, что возможно урегулировать все виды общественных отношений в онтологическом срезе и что потенциально пределы регулирования возрастают по мере изменения в различных сферах жизни соотношения объективного и волевого в пользу последнего. Следовательно, вся оперативно-розыскная деятельность (понимаемая как в “широком”, так и в “узком” смысле слова) вполне может быть подвергнута правовому регулированию. Причем выбор того или иного варианта регулирования во многом зависит от воли законодателя.

Суть второго фактора заключается в том, что при наличии определенной воли законодателя общественные отношения в сфере оперативно-розыскной деятельности могут подвергнуться правовому регулированию только при наличии в них объективной возможности выбора того или иного правила поведения. При отсутствии такой возможности не определена, не урегулирована и норма поведения. То есть сфера регулирующего воздействия права ограничивается нормативно-обозначенными вариантами поведения человека в каждой данной типовой ситуации.

Третьим фактором, определяющим пределы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, является заинтересованность государства и целесообразность его воздействия на те или иные общественные отношения при помощи права, обуславливаемые не только объективными тенденциями развития самого предмета регулирования, но и потребностями общества в целом.

Тенденции общественного развития РК в последние годы свидетельствуют о заинтересованности как общества в целом, так и его индивидуумов в гораздо более объемном и “жестком” правовом регулировании негласной деятельности правоохранительных органов и спецслужб, чем это делалось ранее.

Наконец, четвертым и пятым факторами, влияющими на пределы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, являются соответственно индивидуальные возможности как оперативных сотрудников, так и других участников негласной работы, их способность к сознательному восприятию правовых предписаний, а также общие потенциальные возможности права, его формальная определенность, системность и обеспеченность мерами государственного принуждения или поощрения.

Все перечисленные объективные и субъективные факторы взаимосвязаны и взаимообусловлены, и только их совокупность позволяет уяснить пределы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности.

Границы правового регулирования общественных отношений оперативно-розыскной деятельности. Их условно можно определить как “дальние” и “ближние”.

“Дальние” границы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности проходят там, где возникает необходимость:

- проверки информации (присущими только для сыска методами и средствами) в связи с совершением, вероятным совершением преступления или розыском без вести пропавших лиц;
- осуществления превентивных мер, не допускающих нанесение ущерба жизненно важным интересам РК (в рамках оперативно-розыскной деятельности);
- ограничения конституционных прав человека и гражданина (по основаниям, указанным в законе).

“Ближние” границы правового регулирования оперативно-розыскной деятельности, по существу, смыкается с началом:

- уголовно-процессуальной деятельности (в частности при взаимодействии сыска с уголовно-розыскным процессом с дознанием и предварительным следствием);
- производства уголовно-исполнительных процедур (в процессе наблюдения за лицами, отбывающими уголовное наказание).

Уровни правового регулирования общественных отношений в оперативно-

розыскной деятельности.

Различают уровни правового регулирования в зависимости от плоскости (среза, аспекта) рассматриваемой проблемы. Для оперативно-розыскной деятельности важно рассмотреть уровни правового регулирования в плоскости, отражающей юридическую силу акта. В этой плоскости различают три уровня правового регулирования:

1. Базовый (конституционный) уровень. Правовое регулирование здесь осуществляется на уровне Конституции РК и конституционных законов.

2. Средний (развивающийся) уровень. На этом уровне правовое регулирование затрагивает общественные отношения, подлежащие моделированию только в законах (вариантом служит отсылка к дополнительным нормативным правовым актам). Как правило, на среднем уровне разрабатываются законы и кодексы.

Два названных уровня правового регулирования общественных отношений в оперативно-розыскной деятельности образуют единую систему ее законодательного регулирования. Законодательное регулирование оперативно-розыскной деятельности в РК – это государственно-властное нормативно-организующее воздействие на оперативно-розыскные отношения в специфическом виде социально полезной юридической деятельности, осуществляемое на базовом (конституционном) и среднем (развивающемся) уровнях правового регулирования.

3. Детализирующий уровень. Для него характерно принятие подзаконных нормативных правовых актов.

Среди них различают:

- нормативные акты законодательной и исполнительной власти (указы Президента РК и постановления Правительства РК);
- межведомственного характера;
- сугубо ведомственного характера.

Тема 7. Должностные лица, участвующие в осуществлении оперативно-розыскной деятельности

1. Понятие субъектов оперативно-розыскной деятельности и их система

Им выступает участник оперативно-розыскной деятельности, на которого законодатель возложил обязанности в оперативно-розыскной деятельности, которому представил для их выполнения соответствующие права и который подлежит ответственности в случае их ненадлежащего исполнения.

Субъектами являются оперативно-розыскные органы, их должностные лица, а также иные физические и юридические лица, наделенные государственно-властными полномочиями на принятие соответствующих юридически значимых решений в оперативно-розыскной деятельности и (или) проведение оперативно-розыскных мероприятий либо участие в них, а равно изучаемые и защищаемые лица.

Субъекты оперативно-розыскной деятельности находятся под защитой государства. Так, при возникновении реальной угрозы противоправного посягательства на жизнь, здоровье или имущество любого субъекта (участника) оперативно-розыскные органы обязаны принять необходимые меры по предотвращению противоправных действий, установлению виновных и привлечению их к ответственности, предусмотренной законодательством России.

В целях обеспечения безопасности ряда субъектов оперативно-розыскной деятельности и членов их семей допускается проведение специальных мероприятий по их защите, а результаты ОРД не представляются в суд (следователю), если невозможно обеспечить безопасность их участников.

Система субъектов оперативно-розыскной деятельности может быть представлена с учетом трех основных критериев:

1. Функциональный, который в свою очередь классифицируется на четыре основных группы:

- 1) непосредственно осуществляющие оперативно-розыскную деятельность (Закона об ОРД);
- 2) изучаемые лица;
- 3) лица, подлежащие оперативно-розыскной защите (гл.10);
- 4) лица, осуществляющие контроль и надзор за оперативно-розыскной деятельностью.

2. По отношению к государству различают две основных группы:

- 1) являющихся его представителями (область собственно оперативно-розыскной деятельности);
- 2) не являющиеся.

3. Все субъекты оперативно-розыскной деятельности могут быть также классифицированы на две группы с учетом их деления на:

- 1) на физических лиц (например: оперативник, прокурор, лицо, оказывающее содействие в осуществлении ОРД и др.);
- 2) юридических лиц (например, оперативно-розыскной орган).

В перечне субъектов как участников оперативно-розыскного процесса, несомненно, ведущая роль принадлежит субъектам – физическим лицам, сотрудниками правоохранительных органов и спецслужб государства, которые в ходе своей служебной деятельности непосредственно применяют ОРМ, добывают, анализируют оперативную информацию, для чего вступают во взаимоотношения с различными лицами, в том числе и с представителями криминальной среды.

Субъекты – физические лица оперативно-розыскного процесса дифференцируются на следующие категории:

а) сотрудники оперативных подразделений органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность. В свою очередь они разделяются: во-первых, на должностных лиц, действующих открыто (гласно) от имени соответствующей оперативной службы оперативно-розыскного ведомства; 2) во-вторых, негласных (секретных) штатных работников, чья принадлежность к органам, осуществляющим ОРД, в интересах необходимой конспирации скрывается. Каждая из этих категорий обладает полномочиями, адекватными тем задачам, к разрешению которых они привлекаются. Кроме того, с учетом иерархического построения административно-управленческой структуры оперативных подразделений, их сотрудники могут выступать в качестве непосредственных исполнителей – рядовых оперативных работников и должностных лиц, направляющих деятельность последних и возглавляющих как отдельные оперативные аппараты, так и оперативно-розыскное ведомство в целом;

б) отдельные лица, привлеченные с их согласия к подготовке и проведению ОРД и конспиративно сотрудничающие с оперативным подразделением;

в) отдельные лица, гласно, открыто содействующие деятельности оперативного подразделения.

Все вышеперечисленные субъекты – физические лица оперативно-розыскного процесса отличаются определенной спецификой. Однако их признание соответствующими процессуальными фигурами обусловлено тем, что все они вовлечены в сферу оперативно-розыскной деятельности и выполняют предусмотренные законом функции. Поэтому названные физические лица должны соответствовать определенным требованиям, являющимся условиями их участия в ОРД. В их числе надежность, наличие определенных личностных свойств и возможностей обеспечивать осуществление оперативно-розыскной деятельности.

2. Компетенция субъектов оперативно-розыскной деятельности

Компетенцией является единство следующих элементов:

- предмета оперативно-розыскного ведения;
- обязанностей, возлагаемых на субъектов оперативно-розыскной деятельности (Закон об ОРД);
- предоставляемых им прав для реализации этих обязанностей;
- возможность их привлечения к ответственности в случае нарушений законных предписаний.

Предмет оперативно-розыскного ведения – это совокупность целей оперативно-розыскной деятельности и ее задач (Закон об ОРД). Именно для достижения целей и решения задач оперативно-розыскной деятельности субъекты наделяются соответствующими правами и на них возлагается определенные обязанности.

Обязанности субъектов – это круг возложенных законодателем на них действий и (или) решений для выполнения задач оперативно-розыскной деятельности и безусловных для исполнения.

Права субъектов ОРД – это круг предоставленных им законодателем возможностей для надлежащего исполнения обязанностей с целью решения задач оперативно-розыскной деятельности.

Основные правила определения компетенции ОРД:

- обязанности могут быть возложены, а права предоставлены исключительно для решения задач и достижения целей оперативно-розыскной деятельности;
- должен быть баланс обязанностей и прав соответствующих субъектов.

Если он будет нарушен, то в первом случае (когда прав меньше, чем обязанностей) субъект не сможет защитить от преступных посягательств человека, общество и государство, а во втором (когда прав больше, чем обязанностей) – действия субъекта могут привести к нарушению законности.

- эта компетенция может быть изложена исключительно в открытых нормативных правовых актах, как правило, законодательных.

Запрет (исключения из компетенции субъектов ОРД, предусмотренные оперативно-розыскным законом) в ОРД – это предусмотренное в оперативно-розыском законе ограничение компетенции оперативно-розыскных органов и других субъектов этой деятельности, направленное на усиление гарантий законности оперативно-розыскной работы, а также установленное законодателем ограничение на ее осуществление не уполномоченными на то лицами.

В Законе об ОРД содержатся три группы запретов:

- 1) органы, осуществляющие оперативно-розыскной деятельности, и их должностных лиц;
- 2) иных участников оперативно-розыскной деятельности;
- 3) относительно неопределенный круг физических и юридических лиц.

3. Юридическая ответственность субъектов оперативно-розыскной деятельности

Под юридической ответственностью понимается последствие неисполнения или ненадлежащего исполнения субъектом (физическим или юридическим лицом) возложенных на него Федеральным Законом об ОРД и другими законодательными актами в области оперативно-розыскной деятельности обязанностей.

В соответствии с Законом об ОРД нарушения этого Закона при осуществлении оперативно-розыскной деятельности влекут ответственность, предусмотренную законодательством. Следовательно, для наступления юридической ответственности субъекта ОРД требует наличие двух условий – какое-либо нарушение Закона об ОРД (т.е. противоправное действие или бездействие лица, которое посягает на установленный порядок) и предусмотренность ответственности законодательством.

Субъектами, подлежащими ответственности, согласно требованиям Закона об ОРД, могут быть:

- государственные органы, осуществляющие ОРД;
- должностные лица этих органов, непосредственно осуществляющие оперативно-розыскные мероприятия, а равно руководящие их осуществлением или контролирующие их;
- отдельные граждане, привлеченные к сотрудничеству с оперативно-розыскными органами;
- иные физические и юридические лица, нарушающие предписания Закона об ОРД.

Основными видами субъектов оперативно-розыскной деятельности являются:

Дисциплинарная ответственность – это разновидность воздействия на нарушителей служебной или трудовой дисциплины путем наложения на таких лиц различных дисциплинарных взысканий.

В оперативно-розыскных органах применяют различные виды дисциплинарных взысканий (замечания, выговор, строгий выговор, предупреждение о неполном служебном соответствии по результатам аттестации и др.).

Административная ответственность наступает для должностных лиц и граждан за совершение ими административного правонарушения. Важнейшим актом, которым регулируется порядок привлечения к этому виду ответственности, является Кодекс РК об административных правонарушениях. Отметим, что военнослужащие, сотрудники оперативных подразделений несут административную ответственность по дисциплинарным уставам. За совершение административных правонарушений применяются административные взыскания.

Материальная ответственность – в трудовом праве ответственность работников за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации. Отношения, связанные с материальной ответственностью, урегулированы Кодексом РК об административных правонарушениях и некоторыми другими законодательными и иными нормативными правовыми актами.

Гражданско-правовая ответственность наступает при рассмотрении судом жалобы гражданина и признании незаконными действий (решений) оперативно-розыскного органа. Государственные органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, могут подвергаться исключительно гражданско-правовой (гражданской) ответственности. Она состоит из применения к правонарушителю (государственному органу) установленных законом или договором (включая контракт в ОРД) определенных мер воздействия. Такие меры могут повлечь для государственного органа невыгодные последствия имущественного характера (возмещение убытков), а также последствия имущественного свойства (возмещение морального вреда). Требование о возмещении морального вреда может предъявляться гражданином, в частности, при распространении не соответствующих действительности сведений, порочащих честь и достоинство, и его деловую репутацию (Закон о средствах массовой информации). Все остальные субъекты (физические лица) несут не только гражданскую, но и иные виды ответственности.

К уголовной ответственности могут быть привлечены:

- должностные лица: непосредственно осуществляющие ОРД – руководители и оперативники (УК РК); прокуроры и следователи. Эти лица могут привлекаться к уголовной ответственности за совершение ряда должностных преступлений (УК РК);
- конфидененты, в частности, за заведомо ложный донос;
- иные лица, оказывающие содействие в осуществлении ОРД – специалисты, операторы связи, переводчики и др.;
- не уполномоченные на то Законом об ОРД физические лица, которые нарушают запрет на использование специальных и иных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, согласно Закона об ОРД.

Тема 8. Лица, содействующие оперативно-розыскным органам

Лица, привлекаемые к участию в оперативно-розыскной деятельности

1.1. Понятие и классификация лиц, содействующих оперативно-розыскным органам

Участниками оперативно-розыскной деятельности, помимо должностных лиц и оперативных сотрудников, могут быть и иные частные физические лица. Это граждане, участвующие в подготовке и проведении оперативно-розыскных мероприятий (содействующие оперативно-розыскному органу); лица, изучаемые, и лица, защищаемые в оперативно-розыскной деятельности; а также субъекты, контролирующие оперативно-розыскную деятельность и надзирающие за ней.

Лицом, содействующего оперативно-розыскному органу, является всякий дееспособный человек, привлеченный к подготовке или проведению оперативно-розыскных мероприятий, т. е. предоставляющий информацию оперативно-розыскному органу (оперативнику) или иным образом участвующий в решении конкретных задач оперативно-розыскной деятельности и в данной связи наделенный соответствующими полномочиями, который подлежит социальной и правовой защите, а также ответственности в случае нарушения взятых обязательств.

“Привлечение” означает побуждение лица принять участие в осуществлении ОРМ.

Отсюда следует:

во-первых, что предложение о сотрудничестве должно исходить, как правило, от оперативно-розыскного органа;

во-вторых (самое существенное), что окончательное решение о возможности задействования лица в ОРМ принимает только оперативно-розыскной орган (в лице своих должностных лиц), но не привлекаемое лицо.

В зависимости от различных критериев среди привлекаемых лиц выделяют несколько групп:

По степени участия в ОРД различают основную группу (доверенное лицо и др.) и дополнительную (специалист, переводчик и др.).

По форме оказания содействия оперативно-розыскным органам привлекаемые лица классифицируются на тех, кто содействует только негласно (агент), только гласно (доверенное лицо, дружинник и др.) и в смешанной форме (специалист, переводчик и др.).

По способам (этапам) задействования деление производится на лиц, подготавливающих ОРМ и непосредственно участвующие в его проведении.

По длительности содействия (в зависимости от срока решения конкретной задачи ОРД) различают разовое оказание помощи, кратковременное содействие (например, участие в оперативно-розыскном обеспечении производства по конкретному уголовному делу) и сотрудничество на долговременной основе (как правило, агент).

1.2. Основания и общие условия для привлечения лица к участию в оперативно-розыскной деятельности

Единственным основанием для привлечения лица к участию в оперативно-розыскной деятельности является исходящая из принципов ОРД и нормативно определенная законодателем объективная необходимость достижения целей и решения задач оперативно-розыскной деятельности.

Правовую основу гласного содействия составляют оперативно-розыскной закон, иные законы, а также нормативные акты органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, детализирующие указанный закон применительно к специфике своего ведомства

Среди общих условий выделяют две группы:

1. основные (обязательные);
2. факультативные.

Известны три условия, которые выработаны теорией или нормативно закреплены в Законе об ОРД.

Во-первых, к участию в ОРД можно привлекать только физическое лицо, но не юридических лиц, каких-либо общественных организаций и т. п.

Во-вторых, такое привлечение должно происходить индивидуально и на добровольной основе. Не разрешается привлекать граждан на “общем собрании”, одновременно двух и более лиц.

В-третьих, согласно Закона об ОРД требуется согласие лица к привлечению к участию в оперативно-розыскной деятельности с сохранением по их желанию конфиденциальности сотрудничества.

При даче согласия лицо должно действовать с пониманием, умышленно. Оно всегда должно осознавать значимость принимаемого решения и предвидеть возможность наступления соответствующих последствий в результате выражения согласия (интеллектуальный момент согласия). Вместе с тем желание лица (волевой момент согласия) может быть выражено как непосредственно (т. е. активно желает сотрудничать с оперативно-розыскным органом), так и опосредствованно (пассивно, т. е. не желает, но сознательно допускает сотрудничество, при чем его воля при этом направлена на достижение какой-либо иной цели, а сотрудничество воспринимается как средство ее достижения).

Форма выражения согласия определяющего значения не имеет (допустима устная, документально оформленная и др.).

Инициатива о возможном сотрудничестве может исходить и от оперативника. Однако решение о нем принимает привлекаемое лицо самостоятельно, и решение должно быть выражено не двусмысленно, а утвердительно. Для получения согласия у любого лица оперативники (оперативные органы) не вправе использовать физическую силу или психологическое насилие.

Факультативными условиями называются потому, что относятся не ко всем привлекаемым лицам, а только к тем, кто изъявил желание оказывать содействие на конфиденциальной основе.

Первым из этих условия является сохранение в тайне конфиденциальности сотрудничества.

Вторым – заключение контракта.

1.3. Конфиденты

Конфиденты – это частные физические лица, с которыми оперативные подразделения органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, установили на платной или безвозмездной основе отношения государственного сотрудничества, предполагающие оказание этими гражданами указанным операппаратам содействия на конфиденциальной основе в разрешении возложенных на них задач.

Сбор информации с опорой на конфиденентов осуществляют оперативные подразделения спецслужб и правоохранительных органов.

Закрепление конфиденциального сотрудничества происходит путем его оформления. Закон об ОРД не устанавливает какой-либо единой формы, следовательно, она может быть любая. Наиболее типичными на практике являются: устная договоренность, подписка о сотрудничестве лица с конкретным оперативно-розыскным органом (расписка) и контракт.

Даже самая современная техника оказывается малоэффективной, когда речь идет о целенаправленной информации, здесь достичь ожидаемого результата можно только с помощью агентуры.

С этим мнением совпадает и позиция А. Даллеса, полагавшего, что агентурная работа является альтернативой не только как бы личному сыску, но и оперативному внедрению перевоплощенного работника на интересующие спецслужбу объекты. Если невозможно внедрить своего агента на оберегаемый объект, то не остается ничего, кроме как завербовать человека, уже находящегося там (“на месте”)[См., Даллес А. Искусство разведки./ Пер. с англ. Междунар.отношения; МП "Улисс", 1992, С.288.].

Что касается использования конфиденентов в интересах борьбы с противоправными деяниями, то в дополнение к вышепересеченному можно привести слова одного из руководителей Московского уголовного розыска: "... рассматривать информацию как донос, а донос как информацию – ошибочно. Если вы увидели убийцу и нашли в себе мужество сообщить об этом, то это не донос. Это поступок. А вот если вы не сделали этого, то вы - трус и негодяй"[См., Неизвестная разведка // Щит и меч. 1990.].

Конфиденциальность как специфическое правовое отношение между двумя сторонами (представителем государства и гражданином) характеризуется наличием определенных обязанностей и прав у обеих сторон, а также соответствующей ответственности.

Непосредственно в Законе об ОРД указаны следующие права:

- на заключение контракта с органом, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность;
- на расшифровку. Так, предание гласности сведений о лицах, внедренных в организованные преступные группы, а также о лицах, оказывающих или оказывавших оперативно-розыскному органу содействие на конфиденциальной основе, допускается лишь с их согласия в письменной форме и в случаях, предусмотренными законами, а сведения об этих лицах представляются соответствующим прокурорам только с их письменного согласия, за исключением случаев, требующих их привлечения к уголовной ответственности;
- на исчисление трудового стажа и пенсионного обеспечения;
- на единовременное пособие и пенсию по инвалидности. Так, при получении лицом, сотрудничающим по контракту с органами, осуществляющими ОРД, травмы, ранения, контузии, увечья, наступившие в связи с его участием в проведении ОРМ и исключающих для него возможность дальнейшего сотрудничества с оперативно-розыскными органами, указанному лицу из средств соответствующего бюджета выплачивается единовременное пособие в размере пятилетнего денежного содержания и в установленном законом порядке назначается пенсия по инвалидности.

Для лица, изъявившего желание оказывать содействие в осуществление ОРМ на конфиденциальной основе, законодатель установил две обязанности:

Первая состоит в том, что лицо должно сохранять в тайне сведения, ставшие ему известными в ходе подготовки или проведения ОРМ. Она обусловлена принципом конспирации и сутью конфиденциального сотрудничества, в ходе которого лицо становится обладателем конфиденциальной информации.

Вторая – не предоставлять заведомо ложную информацию (Закон об ОРД). Она связана, с одной стороны, с необходимостью не допустить оговора какого-либо, а с другой – не допустить отвлечение оперативных сил и средств на ложный объект, т. е. направить оперативно-розыскной орган по ложному следу, заведомо не позволяющему решить конкретную задачу ОРД и достичь цели – обеспечить защиту охраняемого объекта от преступных посягательств.

Предоставление заведомо ложной информации является разновидностью фальсификации информации.

Деятельность сотрудников оперативных подразделений по сбору и проверке при помощи конфиденентов оперативно-розыскной информации, как правило, направлена на обеспечение безопасности государства и используется в сфере уголовного преследования. Здесь четко прослеживается определенная тенденция: указанная цель может быть достигнута путем использования информации, добытой исключительно с соблюдением гарантий конфиденциальности. В связи с этим в ОРД выработаны основные подходы к пониманию данной проблемы и варианты воплощения в жизнь. Прежде всего, это установление законодателем такой нормы, как привилегия конфиденента. Она означает, что правительство имеет право не разглашать сведения о лицах, предоставляющих милиции (полиции) информацию о нарушениях закона. В итоге разрешается такая задача, как

обеспечение и защита интересов общества в области исполнения закона, поскольку привилегия исходит из обязанности граждан сообщить о совершенных, совершающихся, а также готовящихся преступлениях, и обязанности соответствующих государственных органов, сохраняя анонимность граждан, поощрять их к выполнению этой обязанности.

Далее оговорим условия, при которых обеспечивается конфиденциальность. Считается, что она может быть гарантирована, если добытая информация может способствовать предотвращению и раскрытию намерений, противоречащих интересам государства, а также уголовно наказуемых деяний, относящихся к сфере профессиональной и организованной преступности, то есть тяжких и особо опасных преступлений.

Безусловно, возможны отдельные ситуации, требующие разглашения данных о личности конфиденнта. Однако они рассматриваются как исключения из строго правила, обусловленные конкретными обстоятельствами каждого уголовного дела, прежде всего характером инкриминируемого преступления, возможными методами защиты обвиняемого и значением в связи с этим показаний информанта. Однако и здесь устанавливается особая процедура разрешения данной проблемы.

Существуют и иные условия, достаточно прочно гарантирующие конфиденциальность физическим лицам, негласным участникам ОРД (регистрация данных об их личности, особенности руководства ими и т.п.). Таким образом, полиция (милиция) и другие сыскные ведомства используют, практически, все возможности для сохранения тайны в данной сфере криминального сыска, что полностью соответствует интересам конфиденнтов как круга людей, подвергающихся особому риску.

Если же государство принимает законы, позволяющие предавать огласке сведения о личности конфиденнтов вопреки их согласию, или допускает в прессе компании, осуждающие их, то это создает опасный прецедент на будущее, поскольку все спецслужбы в мире пользуются помощью граждан, не являющихся их кадровыми работниками. Основной принцип сотрудничества – гарантия неразглашения контактов.

Конфиденциальность распространяется как на факт связи физических лиц с оперативными подразделениями, так и на данные об их личности и местопребывании.

Данные о физических лицах, конфиденциально содействующих оперативным подразделениям, содержание поступающей от них информации фиксируется в оперативно-служебных документах лишь в объеме, необходимом для определения результатов конфиденциального сотрудничества.

Должностные лица оперативных подразделений в процессе дознания, предварительного следствия, судебного разбирательства запрещается отвечать на вопросы о конспиративных действиях физических лиц и об иных данных конфиденциального характера. Если возникла необходимость допросить в качестве свидетеля сотрудника оперативного подразделения, осуществляющего руководство физическим лицом, о сведениях добытых этим лицом, которому гарантирована конфиденциальность, имеющих значения для разрешения уголовного дела и установления виновных в совершении преступлений граждан, согласно уголовно-процессуального законодательства решение о производстве такого допроса принимает вышестоящая судебная инстанция при согласии физического лица на обеспечение ему конфиденциальности путем создания определенных процессуальных условий проведения допроса.

Следует отметить, что оперативные работники операппаратов криминальной полиции рассматривают конфиденнтов как родовую категорию, а затем дифференцируют физических лиц - конфиденнтов на определенные виды.

В целом признается, что конфиденнт как лицо, не входящее в систему охраны правопорядка, периодически или регулярно может предоставлять информацию должностному лицу правоохранительных органов о преступной деятельности. Столь неоценимая помощь обеспечивает успешное разрешение различных криминальных задач, в связи с чем сотрудники сыскных ведомств, в интересах постоянного получения и

надлежащего использования таких сведений, разрабатывают и придерживаются специальных процедур в отношении конфиденентов. Исходным положением здесь является разделение конфиденентов на различные классификационные группы.

В современных условиях оперативные подразделения обязаны контролировать деятельность конфиденциально сотрудничающих с ними физических лиц в сфере и инфраструктуре преступности, используя для этого средства и методы ОРД, предусмотренные в оперативно-розыскных законах. В практике полицейской разведки различных стран в связи с этим серьезное внимание уделяется определению мотивации конфиденента, влияющего на его поведение. Если отдельные из них передают сведения (информацию) за деньги, то финансовые соображения должны здесь со стороны полиции доминировать над другими мотивами. Считается, что конфидененты, предоставляющие сведения за денежное вознаграждение, обычно могут рассматриваться надежными источниками информации, поскольку понимают, что от ее качества зависит выплата денег. Тем не менее, это не освобождает соответствующего сотрудника от строгой оценки конфиденциальной информации, так как конфидененты криминальной полиции (милиции), будучи, порой, естественно частью социально аномальной среды и ее инфраструктуры, сами совершают противоправные деяния. Считается, что вознаграждение секретного сотрудника находится в прямой зависимости от ценности даваемых им сведений, и поэтому важное значение имеет оптимальное стимулирование разведывательно-поисковой работы конфиденентов.

Помимо этого, важным аспектом работы с конфиденентами является прекращение отношений с ними. Этот закономерный процесс должен быть обоснованным и своевременным. Отступление от названных требований ведет, как об этом свидетельствует опыт оперативно-розыскной работы, к нарушению стабильности специализированной системы источников оперативной информации, к их текучести и другим негативным последствиям. Поэтому в любом случае принятие решения о таком прекращении нужно четко определять его целесообразность и необходимость, объективно оценивать все «за» и «против», имея при этом в виду, что непродуманные заключения, принятые по данному вопросу, ослабляют такую систему.

Тема 9. Соблюдение прав, свобод граждан, при осуществлении оперативно-розыскной деятельности

Соблюдение прав и свобод граждан в оперативно-розыскной деятельности, как одно из основных требований, вытекающих из Конституции РК.

Понятие и содержание этических категории «честь» и «достоинство» в контексте оперативно-розыскной деятельности.

Нравственные пределы причинения ущерба чести и достоинству личности при осуществлении уголовно-процессуального доказывания.

Тема 10. Организация проведения оперативно-розыскных мероприятий, основания для их проведения и прекращения. Ограничения в оперативно-розыскной деятельности

Тактические рекомендации в сфере деятельности правоохранительных органов активно разрабатываются уже более ста лет. Детальные рекомендации при расследовании конкретных видов преступлений имеются в работах Г. Гросса, Р. А. Рейсса, В. И. Лебедева, Г. Шнейкerta, И. Н. Якимова и других ученых. Так, по мнению Г. Шнейкerta, «тактика является неизбежным адекватным средством в борьбе против хитрых преступников» [Шнейкерт Г. Тайна преступника и пути к ее раскрытию., М., 1925, С. 58.].

Причем пионеры криминалистики рассматривали деятельность сотрудников полиции по борьбе с преступностью в ее неразрывном единстве, не выделяя и не

противопоставляя негласные оперативно-розыскные методы гласным (следственным) действиям.

Подобный подход, по нашему мнению, не потерял своей актуальности и в наши дни. Имеется необходимость вернуться к рассмотрению понятия "оперативно-розыскная тактика". На протяжении последних десятилетий содержание этого понятия неоднократно совершенствовалось, вбирая в себя новые тенденции как в преступной деятельности, так и в деятельности по выявлению, раскрытию и расследованию преступлений, а также изменения в социальной и экономической жизни общества.

В современных условиях вопросам оперативно-розыскной тактики значительное внимание уделили В. А. Лукашов, В. Г. Самойлов, С. С. Овчинский, Г. К. Сенилов, А. Б. Утевский, В. Г. Бобров, Б. П. Смагоринский, Л. А. Прохоров, И.И. Басецкий, И. Н. Козаченко, В. Н. Омелин, И. М. Дьяченко, А. Т. Маркушин, В. Л. Илларионов, В. П. Шиенок и другие ученые.

Для успешного выполнения тактических целей целесообразно учитывать не только личные качества субъекта оперативно-розыскной деятельности, но необходимо руководствоваться и морально-этическими нормами взаимоотношений между этим субъектом и лицами, вовлекаемыми в его сферу деятельности. Кроме этого, требуются серьезные знания о криминальной ситуации в стране в целом, о региональной криминальной ситуации, включающей в себя сведения обо всех факторах, влияющих на успешность борьбы с преступностью.

Оперативно-розыскная тактика — это система научных положений и разрабатываемых на их основе рекомендаций по осуществлению совокупности действий, операций, производимых субъектами оперативно-розыскной деятельности, учитывающих особенности складывающейся криминальной ситуации, основанных на требованиях Федерального закона об ОРД и на нормах Морально-этического кодекса оперативного работника и направленных на решение задач, стоящих перед оперативным сотрудником на данном этапе.

Это определение содержит ряд основополагающих положений.

Во-первых, оперативно-розыскная тактика — это совокупность действий, мероприятий, операций, производимых субъектами оперативно-розыскной деятельности, которые формируются, в основном, двумя путями:

- 1) путем обобщения личного и коллективного опыта сотрудников оперативных аппаратов, имеющих практику непосредственной борьбы с преступностью;
- 2) путем разработки рекомендаций учеными в теории оперативно-розыскной деятельности. Этот путь связан, как правило, с необходимостью разработки тактики документирования типичных и нетрадиционных следов преступлений.

Так, специалистами разрабатываются рекомендации по изучению информации, содержащейся в базах данных компьютеров, других технических средствах передачи информации. Нарботанного опыта с подобными объектами явно недостаточно, а потенциальные потери информации — более чем возможны. В связи с этим и было, в частности, учеными предложено не пытаться самостоятельно исследовать базу данных компьютера, а изымать его в установленном порядке для исследования специалистом в лабораторных условиях.

Во-вторых, все оперативно-тактические мероприятия должны проводиться лишь после тщательного изучения сложившейся ситуации как в криминальном мире, так и в правоохранительных органах, в определенном регионе, в известное время. Устаревшие сведения, как правило, способствуют провалу в оперативной работе.

В-третьих, все действия оперативного работника должны отвечать требованиям Закона об ОРД и соответствовать положениям морально-этического кодекса оперативного работника. В федеральных законах, подзаконных актах невозможно учесть все нюансы личных взаимоотношений оперативного сотрудника, на первый взгляд не касающихся его служебной деятельности, в частности, связанные с взаимоотношениями оперативного

работника с руководством отдела, с прокурором, судьей, следователем, сослуживцами. Также невозможно детально регламентировать взаимоотношения с агентами, резидентами, доверенными лицами, содержателями явочных квартир. И практически не поддается всеобъемлющему правовому регулированию весь спектр взаимоотношений с гражданами, вовлекаемыми в сферу деятельности оперативного сотрудника.

Все эти и другие проблемы, возможно, разрешить лишь при условии соблюдения оперативными работниками норм морально-этического кодекса, о котором идет речь в третьей главе настоящей работы.

В-четвертых, оперативно-розыскная тактика призвана решать различные задачи, стоящие перед оперативным работником, которые касаются, как правило, борьбы с преступностью, но могут быть направлены и на восстановление доброго имени человека, случайно попавшего в сферу деятельности правоохранительных органов; на реабилитацию лиц, осужденных на основании оговора, и т.п. Поэтому нельзя ограничивать сферу применения оперативно-розыскной тактики только борьбой с преступностью.

Принятие решения о производстве оперативно - розыскного мероприятия должно быть обоснованным.

Законными основаниями для их проведения могут быть изложенные в Законе об ОРД обстоятельства:

- наличие возбужденного уголовного дела;
- сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступного деяния, а также о лицах, его подготавливающих, совершающих или совершивших, если нет достаточных данных для решения вопроса о возбуждении уголовного дела;
- данные о событиях или действиях, создающих угрозу государственной, военной, экономической или экологической безопасности Российской Федерации;
- информация о лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания;
- данные о лицах, без вести пропавших, и об обнаружении неопознанных трупов.

Наиболее весомое, полное основание для начала проведения оперативно-розыскных мероприятий — наличие возбужденного уголовного дела по конкретному событию, факту. При этом не имеет значения, кем возбуждено уголовное дело — оперативным работником, органом дознания, следователем или судом, и в чьем производстве оно находится. На практике нередко случается, что при производстве оперативно-розыскных мероприятий по одному уголовному делу выясняется причастность проверяемых лиц к другому преступлению, по факту которого уголовное дело еще не возбуждено. В этом случае оперативная информация должна расцениваться в соответствии с требованиями Уголовно-процессуального кодекса РК как основание для возбуждения уголовного дела. Данная информация может быть оформлена либо рапортом оперативного сотрудника, либо справкой, составленной на имя непосредственного руководителя.

По возбужденным уголовным делам, находящимся в производстве следователя (дознателя), оперативно-розыскные мероприятия могут проводиться как по поручению лица, производящего предварительное следствие, так и без такового. В последнем случае, как нам представляется, взаимоотношения между оперативным работником и следователем должны быть построены с норм Морально-этического кодекса оперативного работ, а именно: оперативный работник должен уведомить следователя о том, что по находящемуся в его производстве уголовному проводятся оперативно-розыскные мероприятия и, если позволяет ситуация, обозначить направления, где используются негласные методы работы. Целесообразность этой рекомендации, по мнению, — в ликвидации дублирования в работе оперативных и следственных аппаратов, которые

нередко стремятся получить информацию об интересующем событии, лице, не согласовывая свои действия, дублируя друг друга, а зачастую — создавая дополнительные трудности.

При раскрытии преступления, совершенного в условиях не очевидности, следователь обязан принять все меры к его раскрытию, а следовательно, задействовать возможности оперативных подразделений и в соответствии с УПК РК обязан дать письменное поручение о принятии оперативно-розыскных мер по установлению преступника, что является формальным основанием для производства всего комплекса оперативно-розыскных мероприятий.

Однако в случае отсутствия отдельного поручения оперативный работник вправе самостоятельно принимать решение о производстве необходимых оперативно-розыскных мероприятий. О ходе и результатах своей деятельности в этом случае оперативный работник уведомляет следователя по своей инициативе. Иными словами, активность и инициативность оперативного сотрудника не должны сковываться отсутствием документа, подписанного следователем и всецело зависеть от квалификации последнего, от его знаний о возможностях негласных методов раскрытия преступлений.

В этой связи необходимо остановиться на взаимоотношениях между оперативным работником и дознавателем. К подследственности органов дознания в последние годы дополнительно отнесены несколько десятков составов преступлений, по которым осуществляется дознание в полном объеме. Однако в УПК РК до сих пор не предусмотрено право органов дознания давать письменные поручения органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, хотя потребность в помощи оперативных подразделений в ходе дознания может возникнуть. На практике подобные проблемы решаются на уровне личных контактов, взаимоотношений между отдельными дознавателями и оперативными сотрудниками или их руководителями, то есть дознаватель в устной или письменной форме дает поручение оперативному сотруднику и в соответствующей форме получает отчет о проделанной работе. Считаю, что этот пробел в уголовно-процессуальном законе необходимо устранить и разрешить дознавателю (органу дознания), давать письменные поручения о проведении оперативно-розыскных мероприятий органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность. До принятия этой поправки к закону сотрудникам органов дознания и оперативных подразделений необходимо руководствоваться положениями Морально-этического кодекса оперативного работника.

Коротко рассмотрим другие основания проведения оперативно - розыскных мероприятий.

Сведения о признаках подготавливаемого, совершаемого или совершенного преступления, дающие законные основания для проведения оперативно-розыскных мероприятий, могут содержаться как в источниках, перечисленных в УПК РК, так и в других, в частности, в конфиденциальных сообщениях. Эти сведения нередко скудны, содержат минимум информации о событии, носят ограниченный характер. Принятие решения, как правило, сопровождается дефицитом времени, противоречивостью информации, отсутствием достаточных сил и средств.

Сведения о лицах, скрывающихся от органов дознания, следствия и суда или уклоняющихся от уголовного наказания, могут содержаться в материалах, оформляемых следователем при объявлении лица, подлежащего привлечению к уголовной ответственности, в розыск; в ориентировках органов внутренних дел, в розыскных заданиях, в конфиденциальной информации, а также в материалах уголовного дела, по которым заподозренное лицо еще не объявлено в розыск, но имеются объективные основания полагать о его причастности к совершенному преступлению.

Следующим основанием для проведения оперативно-розыскных мероприятий в соответствии с Законом об ОРД являются указание прокурора и решение суда по делам, находящимся в их производстве. Однако, по мнению ряда ученых, это положение Закона

об ОРД противоречит требованиям Уголовно-процессуального закона, согласно которому прокурор наделен правом дать указание следователю любого ведомства (МВД, КНБ, органа налоговой полиции и т.п.) по находящемуся в его производстве уголовному делу, в том числе и о проведении оперативно-розыскных мероприятий. Поэтому предлагаем привести в соответствие с уголовно-процессуальным законом положения " Закона об оперативно-розыскной деятельности " в части, касающейся полномочий прокурора о даче обязательных для исполнения указаний о производстве оперативно-розыскных мероприятий.

Указания прокурора или решения суда не должны касаться места времени проведения негласных мероприятий, а также сил и средств, задействованных при их осуществлении. Все эти вопросы руководитель оперативного подразделения, на чье имя поступило указание прокурора или решение суда, решает самостоятельно.

Результаты выполнения оперативно-розыскных мероприятий, проводимых по поручению следователя, дознавателя, по указанию прокурора или по решению суда, как правило, оформляются справкой оперативного работника, содержащей сведения, имеющих значение для раскрытия, расследования преступления или вынесения приговора по делу в суде.

По тем же основаниям, указанным в Законе об ОРД, проводятся оперативно - розыскные мероприятия по запросам других органов, осуществляющих оперативно - розыскную деятельность.

Свои особенности имеет исполнение запросов международных правоохранительных организаций и правоохранительных органов иностранных государств. Оперативно-розыскные мероприятия по ним могут проводиться, как правило, только в тех случаях, когда не требуется судебного решения.

При необходимости ограничения конституционных прав граждан по запросам, поступившим из данных органов, заказчик или исполнитель обязан получить решение судьи по месту проведения мероприятия.

Несколько упрощенный порядок взаимоотношений между правоохранительными органами и в том числе оперативными подразделениями, имеется между Казахстаном и Россией, Республикой Беларусь на основании Межгосударственной программы совместных мер с организованной преступностью и иными видами преступлений на территории государств - участников СНГ на период до 2000 года.

Помимо этого, органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, вправе также собирать данные, необходимые для принятия некоторых решений, в частности о допуске к сведениям составляющим государственную тайну, о выдаче разрешений, а частную детективную и охранную деятельность и др.

Тактика проведения оперативно-розыскных мероприятий зависит от складывающейся ситуации, опыта оперативного работника, наличия необходимых сил и средств, дефицита времени и множества других факторов, существенно влияющих на выбор как самого оперативно-розыскного мероприятия, так и тактики его проведения.

Зачастую оперативный работник не только действует в той ситуации, но и умышленно, целенаправленно создает для себя условия, позволяющие более эффективно проученные мероприятия. Поэтому для проверяемых (разрабатываемых) лиц умышленно создают определенные препятствия, затрудняющие их привычный, повседневный ритм жизни, вынуждающие совершать непродуманные действия, зафиксировать которые возможно в ходе проводимого мероприятия. Так, с целью продолжения общения с лицом, находящимся вместе с проверяемым в транспортном средстве, организуют " транспортную пробку " и фиксируют содержание диалога с помощью специальных технических средств. В подобных проблемных ситуациях проверяемые и разрабатываемые вынуждены искать способы и пути преодоления преград, в которых либо срываются их преступные планы, либо появляются возможности успешного решения задач предстоящей оперативной проверки и разработки.

В работах ряда ученых имеются высказывания о том, что “ борьба с преступностью есть та же война ”[См.: Гросс Г. Руководство для судебных следователей. Вып. 1, Смоленск, 1895, С. 65.], на основании чего делаются выводы о том, что оперативно-розыскная деятельность носит характер борьбы, и предлагаются к использованию такие термины, как “ противник ”, “ атака ”, и пр.

Пионеры криминалистики - Ганс Гросс, Рейсе, Г. Шнейкерт, И. Н. Якимов и другие — изучали деятельность по раскрытию преступлений, не противопоставляя оперативные мероприятия следственным действиям. Труды этих ученых, видимо, поэтому изучают и специалисты в области теории оперативно-розыскной деятельности и криминалистики. Усилия этих специалистов зачастую направлены на разработку тактических приемов, способов, способствующих появлению конечного результата — выявлению, раскрытию и расследованию события преступления, независимо от степени гласности использованных источников. Научные и учебные пособия этой плеяды ученых до настоящего времени актуальны, научны, интересны, понятны, поскольку содержали ответ на вопрос: “ Как раскрыть преступление? ”

Современные ограничения сбора доказательств следователем закреплены в действующем законодательстве. Причем, защитник подсудимого имеет больше полномочий по осуществлению своих профессиональных функций, чем следователь. Так, защитнику разрешено самостоятельно добывать доказательства невиновности своего клиента, следовательно, не запрещено пользоваться методами, разработанными специалистами в области оперативно-розыскной тактики. Поэтому адвокат нередко использует и методы, относящиеся к оперативно-розыскным (проводит разведывательные беседы для выявления очевидцев происшествия, негласный осмотр помещений в целях проверки объективности сведений, содержащихся в протоколе осмотра места происшествия, и т.п.), и эти сведения могут быть признаны доказательствами в судебном заседании. В то же время следователю запрещается использовать оперативно-розыскные методы.

Ряд современных ученых считают, что необходимо возвратиться к моменту вычленения из криминалистики оперативно-розыскной деятельности и восстановить единый подход в понимании проблемы о тактике, не разделяя ее на криминалистическую и оперативно-розыскную. Деятельность по изобличению преступника — едина и неделима, и осуществлять ее, по нашему мнению, должен сотрудник, имеющий право использовать как методы оперативно-розыскной тактики, так и производить отдельные следственные действия, даже не имея отдельного поручения следователя об этом. Представляется, что оправданно изучать основы этой деятельности в одном спецкурсе. Как он будет называться — несущественно. Но наши выпускники, изучив предлагаемую дисциплину, уже не будут вынуждены переучиваться “ на земле ”, у своих коллег-практиков, возмущаясь обособленностью криминалистической и оперативно-розыскной тактики.

Думается, что сотрудник, подготовленный соответствующим образом, должен обладать навыками производства как негласного осмотра помещения, так и следственного осмотра этого же объекта; как организовывать разведывательный опрос интересующего субъекта, так и осуществлять его допрос в соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона и т.п. При этом сотрудник в зависимости от ситуации вправе самостоятельно делать выбор, какими методами пользоваться на данном этапе расследования — гласными или негласными. В законе должна быть закреплена норма, позволяющая оперативному работнику использовать гласные и негласные методы в работе.

Крайне важно, чтобы результаты всей деятельности субъекта доказывания, независимо от степени гласности источников получения информации, после соответствующей проверки и оценки судом могли бы быть признаны доказательствами по делу. В необходимых случаях это лицо может быть допрошено в качестве свидетеля на

судебном заседании, где подлежат оглашению те обстоятельства получения доказательств по делу, которые не разглашают сведений конфиденциального характера, касающиеся личности конкретных информаторов или агентов. Поэтому мы полностью разделяем мнение первого отечественного профессора криминалистики И.Н. Якимова, считавшего, что “ при объединении в одних руках обоих видов работы (следственной и оперативно-розыскной) достигается ее быстрота и единство, наилучший подбор подходящих лей и полная уверенность розыскного работника в своих нежных помощниках, в ценности и значении даваемых ими сведений ”[См.: Якимов И.Н. Криминалистика. Уголовная тактика. М.,1929, С. 50] .

Претворение в жизнь данных предложений повлечет внесение существенных изменений в уголовно-процессуальный закон, Закон об ОРД, другие законы и подзаконные акты. Но необходимость в этих изменениях назрела, а вызвана современными реалиями развития преступной деятельности, в первую очередь — организованной. В настоящее время невозможно себе представить выявление, раскрытие и расследование преступлений, где следователь полностью отстранен от оперативно-розыскной деятельности. В частности, от ознакомления с оперативными материалами, разработки оперативно-розыскных мероприятий, участия в легализации полученных сведений и т.п. Жизнь уже заставила пойти на создание объединенных оперативно-розыскных групп, члены которых обсуждают весь комплекс вопросов, касающихся как оперативной стадии выявления, документирования признаков преступления, роли членов преступного сообщества, так и фиксации полученных данных в следственных или судебных документах (протоколах

Тема 11. Оперативно-розыскные мероприятия

В теории оперативно-розыскной деятельности существует общепризнанная точка зрения о том, что современная преступная среда, выступая в качестве противоборствующей стороны по отношению к действиям оперативных работников, является неотъемлемой частью оперативно-розыскной тактики. Современную оперативно – розыскную тактику невозможно изучать вне ее взаимосвязи с преступной деятельностью, и в первую очередь — с ее организованными формами, поскольку последние напрямую влияют на появление новых или возрождение забытых оперативно-розыскных мероприятий.

Оперативно-розыскные мероприятия — это составной структурный элемент оперативно-розыскной деятельности, состоящий из системы взаимосвязанных действий, направленных на решение конкретных тактических задач.

Согласно Закона об ОРД, к оперативно-розыскным мероприятиям относятся:

- опрос граждан;
- наведение справок;
- изъятие образцов для сравнительного исследования;
- проверочная закупка;
- исследование предметов и документов;
- наблюдение;
- отождествление личности;
- обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств;
- контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений;
- прослушивание телефонных переговоров;
- съем информации с технических каналов связи;
- оперативное внедрение;
- контролируемая поставка;
- оперативный эксперимент.

Этот перечень — исчерпывающий. Изменить или дополнить его возможно только путем принятия соответствующего закона на федеральном уровне. Необходимо иметь в виду, что в оперативно-розыскной деятельности практикуется, как правило, проведение комплекса мероприятий, позволяющих изучить интересующий вопрос всесторонне. Так, наблюдение зачастую осуществляется совместно с прослушиванием телефонных переговоров, контрольная поставка — совместно со сбором образцов для сравнительного исследования и т.п.

Эти мероприятия носят, как правило, разведывательно-поисковый характер и направлены на получение следующей информации:

- 1) о лицах, замысливающих, подготавливающих, совершающих, а также о лицах, способствующих этой деятельности;
- 2) о наличии материальных следов противоправной деятельности, в том числе орудий преступлений, предметов, добытых преступным путем, и о возможности их использования в качестве источников доказательств при раскрытии преступления;
- 3) о существовании и местонахождении лиц, обладающих информацией об интересующем оперативного сотрудника событии (например, очевидцев);
- 4) о местонахождении лиц, скрывающихся от следствия и суда;
- 5) о без вести пропавших гражданах.

К этим мероприятиям привлекаются как оперативные сотрудники, так и агентура, а также граждане. Конечные цели произвольных мероприятий перед гражданином, как правило, не расшифровываются.

Оперативно-розыскные мероприятия включают в себя комплекс оперативно-розыскных действий и зачастую имеют значительную временную протяженность, от нескольких часов до нескольких месяцев и лет. В ряде статей Закона об ОРД первоначальный срок отдельных мероприятий ограничен сроком в 6 месяцев (например, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений; прослушивание телефонных переговоров). Рассматриваемые мероприятия включают в себя элементарные операции, действия, виды которых весьма разнообразны, как многообразны и явления, процессы, информацию о которых необходимо иметь для раскрытия преступления или выполнения их задач оперативно-розыскной деятельности.

Одна из тактических особенностей оперативно-розыскных мероприятий — это использование приемов маскировки (например, самого факта присутствия оперативного работника на месте его проведения) или легендирования личности оперативного сотрудника, а также целей, которые он преследует. Естественно, легендирование должно осуществляться на основе реальной оценки оперативно-розыскной ситуации, с учетом всех бытующих в социальном слое, группе обычаев, правил, привычек, норм поведения. При этом следует отметить, что легендирование в той или иной степени пронизывает все оперативно-розыскные мероприятия.

В теории оперативно-розыскной деятельности существует общепризнанная точка зрения о том, что современная преступная среда, выступая в качестве противоборствующей стороны по отношению к действиям оперативных работников, является неотъемлемой частью оперативно-розыскной тактики. Современную оперативно-розыскную тактику невозможно изучать вне ее взаимосвязи с преступной деятельностью, и в первую очередь — с ее организованными формами, поскольку последние напрямую влияют на появление новых или возрождение забытых оперативно-розыскных мероприятий.

Оперативно-розыскные мероприятия — это составной структурный элемент оперативно-розыскной деятельности, состоящий из системы взаимосвязанных действий, направленных на решение конкретных тактических задач.

Этот перечень — исчерпывающий. Изменить или дополнить его возможно только путем

Оперативно-розыскные мероприятия включают в себя комплекс оперативно-

розыскных действий и зачастую имеют значительную временную протяженность, от нескольких часов до нескольких месяцев и лет. В ряде статей Закона об ОРД первоначальный срок отдельных мероприятий ограничен (например, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений; прослушивание телефонных переговоров). Рассматриваемые мероприятия включают в себя элементарные операции, действия, виды которых весьма разнообразны, как многообразны и явления, процессы, информацию о которых необходимо иметь для раскрытия преступления или выполнения их задач оперативно-розыскной деятельности.

Одна из тактических особенностей оперативно-розыскных мероприятий — это использование приемов маскировки (например, самого факта присутствия оперативного работника на месте его проведения) или легендирования личности оперативного сотрудника, а также целей, которые он преследует. Естественно, легендирование должно осуществляться на основе реальной оценки оперативно-розыскной ситуации, с учетом всех бытующих в социальном слое, группе обычаев, правил, привычек, норм поведения. При этом следует отметить, что легендирование в той или иной степени пронизывает все оперативно-розыскные мероприятия.

Принятие решения о производстве оперативно - розыскного мероприятия должно быть обоснованным.

Результаты выполнения оперативно-розыскных мероприятий, проводимых по поручению следователя, дознавателя, по указанию прокурора или по решению суда, как правило, оформляются справкой оперативного работника, содержащей сведения, имеющих значение для раскрытия, расследования преступления или вынесения приговора по делу в суде.

По тем же основаниям, указанным в Законе об ОРД, проводятся оперативно - розыскные мероприятия по запросам других органов, осуществляющих оперативно - розыскную деятельность на основании правовых актов.

Тактика проведения оперативно-розыскных мероприятий зависит от складывающейся ситуации, опыта оперативного работника, наличия необходимых сил и средств, дефицита времени и множества других факторов, существенно влияющих на выбор как самого оперативно-розыскного мероприятия, так и тактики его проведения.

Зачастую оперативный работник не только действует в той ситуации, но и умышленно, целенаправленно создает для себя условия, позволяющие более эффективно проученные мероприятия. Поэтому для проверяемых (разрабатываемых) лиц умышленно создают определенные препятствия, затрудняющие их привычный, повседневный ритм жизни, вынуждающие совершать непродуманные действия, зафиксировать которые возможно в ходе проводимого мероприятия. Так, с целью продолжения общения с лицом, находящимся вместе с проверяемым в транспортном средстве, организуют "транспортную пробку" и фиксируют содержание диалога с помощью специальных технических средств. В подобных проблемных ситуациях проверяемые и разрабатываемые вынуждены искать способы и пути преодоления преград, в которых либо срываются их преступные планы, либо появляются возможности успешного решения задач предстоящей оперативной проверки и разработки.

Тема 12. Общие оперативно-розыскные мероприятия

Теорией оперативно-розыскной деятельности разработаны ее типичные, целесообразные варианты поведения, принятые решения оперативными работниками, проводящими то или иное мероприятие. Эти рекомендации не имеют обязательной силы, они используются по усмотрению лица, их осуществляющего. Рассмотрим некоторые из них.

Опрос граждан — беседа с гражданами, которым могут быть известны факты, обстоятельства, значимые для выполнения поставленной перед оперативным сотрудником

задачи. Это могут быть сведения о преступлениях, лицах, его совершивших, следах преступной деятельности и т.п.

Данное мероприятие носит поисковый, разведывательный характер и направлено на обнаружение скрытой или скрываемой информации, имеющей значение для решения поставленных перед оперативным сотрудником задач.

В зависимости от конкретной ситуации, опросы могут быть предварительно подготовленными или неподготовленными.

В первом случае тщательно изучается личность человека, с которым предстоит вступить в общение, его интересы, отношение к исследуемому событию, сильные и слабые стороны и т.п. Получение информации об этих обстоятельствах может быть гласным или негласным путем. Используя первый путь, нередко изучают служебные характеристики, записи в трудовой книжке, истории болезни, приговоры по предыдущим судимостям, личные дела лиц, находившихся в местах лишения свободы, и т.п.

Второй путь позволяет перепроверить полученные легальными методами данные с помощью наблюдения, прослушивания телефонных переговоров и т.п.

Опрос граждан допускается только при их добровольном согласии на беседу. При этом оперативный работник может проводить опрос лично, непосредственно, либо поручать его проведение другому должностному лицу ОРД, действующим по поручению указанного сотрудника. При этом по просьбе опрашиваемого лица сотрудник оперативного подразделения обязан обеспечить конфиденциальность опроса. Однако в ходе такой беседы не исключается и использование правил конспирации в интересах получения информации от указанных лиц, располагающих сведениями, необходимыми для решения задач оперативно-розыскной деятельности, однако не желающих предоставить ее сотруднику оперативного подразделения.

Истинные цели опроса из тактических соображений могут зашифровываться либо опрашивающий может скрыть свою профессиональную принадлежность. В случаях, когда от опрашиваемого поступила просьба о конфиденциальном характере сообщаемых сведений, данные о нем не разглашаются, и это лицо впоследствии в качестве свидетеля в ходе предварительного или судебного следствия не допрашивается.

Опрос как оперативно-розыскное мероприятие следует отличать от допроса, производимого по уголовному делу. Допрос - прерогатива следователя или лица, производящего дознание. Он осуществляется с обязательной фиксацией в протоколе установленной формы с предупреждением допрашиваемого свидетеля или потерпевшего об ответственности за дачу заведомо ложных показаний. Оперативный сотрудник может производить допрос только по поручению должностного лица, в производстве которого находится уголовное дело. Опрос - как бы привилегия оперативника.

Результаты разведывательного опроса могут быть оформлены либо объяснением, либо рапортом.

В первом случае составленный документ может быть приобщен к материалам уголовного дела, и впоследствии опрошенный, как правило, допрашивается в качестве свидетеля по уголовному делу.

Во втором случае, при оформлении результатов опроса в форме рапорта, полученные сведения используются в качестве ориентирующей информации при выдвижении версий, планировании расследования, а также как источник о лице, обладающем определенной информацией. Этот рапорт также может быть приобщен к материалам уголовного дела.

Постоянно вызывает дискуссии вопрос о применении в ходе опроса технических средств (магнитофона, видеокамеры, кинокамеры). Использовать такие средства возможно как гласным путем, так и негласным, но в любом случае факт звуко-, видеозаписи оперативно-розыскного мероприятия оформляется рапортом сотрудника, их применявшего. В этом документе должны быть отражены основные параметры произведенной записи, в частности вид магнитофона, тип магнитной пленки, условия

производства записи, текст записанного сообщения и т.п. Впоследствии магнитная пленка может быть направлена на исследование эксперту, который нередко способен ответить на следующие вопросы:

- Принадлежит ли звуковая речь, записанная на фонограмме, гр. Сидорову?
- Сколько лиц принимало участие в разговоре?
- Не подвергалась ли фонограмма физическому и электронно-акустическому монтажу?
- Где производилась запись, какова звуковая среда места разведывательной беседы?
- Фонограмма записи беседы записана непрерывно или с остановками? Если с остановками, то сколько их было? и т.п.

Звукозапись беседы, в установленном порядке исследованная экспертом в области акустики, может быть признана источником доказательств по делу и положена в основу обвинительного (или оправдательного) приговора.

Вопросы опрашиваемому должны задаваться в спокойном тоне. Недопустимо вслух оценивать и комментировать ответы опрашиваемого. Запрещается также задавать наводящие и безнравственные вопросы. Так, наводящие вопросы в самой формулировке содержат желаемый для опрашиваемого ответ. Особенно не уместны они при опросе несовершеннолетних, ведь у них повышенная внушаемость, которая может привести к искажению истины. “ Улавливающие ” вопросы рассчитаны на то, чтобы поймать опрашиваемого на случайной оговорке. Они обычно направлены на запутывание опрашиваемого. Очень осторожно нужно применять и косвенные вопросы, т.е. такие, об истинной направленности которых опрашиваемый не осведомлен.

При осуществлении опроса определенных категорий граждан используются детекторы определения симуляции, например, полиграфы, являясь специфической разновидностью данного оперативно-розыскного мероприятия, когда в ходе беседы с гражданами используются технические средства, т.к. в ходе проводимой по специальным методикам беседы с опрашиваемым лицом фиксируются его психофизиологические параметры (реакции) на задаваемые вопросы.

Информация, полученная в ходе опроса с использованием полиграфа, не может применяться в качестве доказательств, имеет вероятностный характер и только ориентирующее значение.

Опрос граждан с использованием полиграфа проводят специально подготовленные сотрудники оперативно-технических и оперативных подразделений, прошедшие соответствующую подготовку и имеющие допуск к работе с полиграфными устройствами.

Ощутимый вред в общении оперативного сотрудника с гражданином наносит обман. Он подрывает авторитет органов правосудия.

В ходе опроса опрашиваемый вправе в любой момент отказаться от дальнейшего участия в его проведении. Отказ от опроса не может рассматриваться в качестве подтверждения причастности опрашиваемого к совершению преступления и свидетельствовать о сокрытии известных ему сведений, а также вести к ущемлению его законных прав и свобод.

Практика показывает, что опрос граждан – одно из самых распространенных ОРМ. При опросе нельзя применять угрозы, любого рода физическое воздействие, нельзя понуждать к даче показаний против самого себя или близких родственников, нельзя допускать действия, унижающие достоинств личности.

Наведение справок — это сбор информации об интересующих оперативные подразделения субъектах, в том числе о лицах, причастных к преступной деятельности, хранящихся в местных, региональных и общероссийских информационно-поисковых систем также различных документах.

Наведение справок предполагает сбор сведений о самых разных аспектах жизни проверяемых лиц, в том числе о его биографии, его связях, образовании, умениях и

навыках, о роде занятий, имущественном положении, месте проживания, фактах совершения в прошлом административных правонарушений и уголовных преступлений и т.п. Весь перечень данных, которыми могут заинтересоваться оперативные подразделения, привести затруднительно.

Для наведения справок используются информационно-поисковые системы МВД, а также любых других государственных учреждений и организаций. В необходимых случаях запросы с наведением справок в других министерствах и ведомствах должны оформляться руководителями органов внутренних дел.

Одно из требований допуска полученной информации в качестве источника доказательств — возможность проверки и перепроверки документа в ходе следственных действий или посредством судебной экспертизы.

Наведение справок производится как лично оперативным сотрудником, так и по его поручению другим лицом. Основное отличие наведения справок как оперативно-розыскного мероприятия от следственного действия, направленного на сбор информации, состоит в том, что истинные цели оперативно-розыскного мероприятия могут легендироваться, скрываться.

Результаты изучения документов оформляются либо рапортом (как правило, для внутриведомственного документооборота), либо справкой. В последнем случае справка вместе с подлинниками документов, поступившими из информационно-поисковых систем (требование из ИЦ о судимости, справка ОВД об административных правонарушениях и т.п.), могут приобщаться к материалам уголовного дела.

Изъятие образцов для сравнительного исследования — мероприятие предусмотренное Уголовно-процессуальным кодексом РК. Строго регламентировано и нередко применяется в следственной практике.

Тактика сбора образцов для сравнительного анализа в зависимости от решаемых задач может быть основана на гласных или негласных методах. Гласный сбор образцов проводится при условии двух факторов:

- добровольного согласия лица, располагающего необходимыми образцами;
- возможностью легального отбора образцов.

Поскольку законом не ограничен перечень собираемых образцов, к ним могут быть отнесены любые объекты, в том числе микроследы, микрочастицы, выделения человека, почерк, отпечатки различных частей тела (известны случаи, когда вор - домушник был идентифицирован по отображению ушной раковины, которое осталось на дверном полотне), другие объекты и предметы, могущие иметь отношение к интересующему оперативного работника событию.

В случае необходимости сохранения факта сбора образцов в тайне от окружающих, в том числе от проверяемых лиц, используют негласные, либо зашифрованные формы их получения. При этом могут зашифровываться как цель всего мероприятия, так и принадлежность лица, его осуществляющего, либо поручается лицам, оказывающим конфиденциальные услуги.

Поскольку полученные образцы могут быть в дальнейшем использованы в качестве источников вещественных доказательств, тактически грамотным является привлечение к их отбору соответствующего специалиста. В этом случае специалист оказывает консультационные услуги, сообщая, с помощью каких технических средств наиболее целесообразно изымать конкретные объекты, как их упаковывать, чтобы не нарушить их целостность, не повредить следы, имеющиеся на их поверхности, в какое экспертное учреждение направить данные образцы для исследования. При этом за достоверность и сохранность образца полностью несет ответственность оперативный работник.

В процессе сбора образцов запрещается совершать действия, создающие угрозу здоровью граждан, унижающие их честь и достоинство, затрудняющие нормальное функционирование предприятий, организаций и учреждений, а также нарушающие жизнедеятельность отдельных лиц.

Результаты сбора образцов для сравнительного исследования оформляется справкой оперативного работника, к которому при необходимости прилагаются результаты проведенных специальных исследований.

Одной из тактических особенностей данного мероприятия является согласование со следователем необходимости предварительного исследования образца до возбуждения уголовного дела. Изъятый образец в результате проведенного лабораторного исследования может быть приведен в состояние, исключающее его дальнейшее исследование в ходе предварительного или судебного следствия (недопустимо нарушение внешнего облика, внутреннего строения, изменение свойств, качеств и т.п.). Поэтому чрезвычайно важно совместно со следователем определить возможность и необходимость подобного исследования. Нередко без подобных исследований и необходимость подобного исследования невозможно решить вопрос о наличии в действиях проверяемого (разрабатываемого) лица признаков преступления. Так, при доказывании факта обмана покупателей, совершаемого при продаже быстропортящихся пищевых продуктов (наиболее часто — всевозможных пирожков, пончиков, тортов), предварительные исследования просто необходимы и без справки специалиста затруднительно объективно решить вопрос о возбуждении уголовного дела.

В других случаях, при отсутствии опасности утраты изъятым образцом своих свойств и качеств, предпочтительнее его направлять следователю, судье в неизменном виде для последующего исследования в соответствии с уголовно - процессуальным законом.

Наведение справок - Это сбор информации об интересующих оперативные подразделения субъектах, в том числе о лицах, причастных к преступной деятельности, хранящихся в местных, региональных и общероссийских информационно-поисковых систем также различных документах.

Наведение справок предполагает сбор сведений о самых разных аспектах жизни проверяемых лиц, в том числе о его биографии, его связях, образовании, умениях и навыках, о роде занятий, имущественном положении, месте проживания, фактах совершения в прошлом административных правонарушений и уголовных преступлений и т.п. Весь перечень данных, которыми могут заинтересоваться оперативные подразделения, привести затруднительно.

Контрольная закупка также имеет свои тактические особенности. Сущность данного оперативно-розыскного мероприятия, в обиходе оно называется контрольной закупкой, состоит в совершении мнимой сделки купли-продажи с лицом, подозреваемым, как правило, в обвешивание, обмеривание, обсчете покупателей, завышении цен, продаже низкосортных товаров по цене высокосортных (так называемая пересортица), а также в реализации запрещенных или ограниченных в гражданском обороте предметами, товарами (например, наркотиками, сильнодействующими лекарственными препаратами, оружием и т.п.). В последнем случае проверочная закупка производится только на основании постановления, утвержденного руководителем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность.

К проверочной закупке могут привлекаться и другие лица, действующие на основании поручения оперативного работника.

Одна из особенностей этого мероприятия состоит в зашифрованность его проведения. Иными словами, факт купли-продажи происходит под видом обычной процедуры с последующим объяснением продавцу о фактической цели закупки, контрольным взвешиванием приобретенного товара и составлением акта о происшедшем.

Существует также негласная форма проверочной закупки, о которой продавцу не сообщается, контрольное взвешивание производится без его участия и по результатам этого мероприятия составляется справка.

Факт проверочной закупки целесообразно зафиксировать с помощью технических средств: фотоаппарата, магнитофона, видеокамеры. Создаваемые при этом новые

источники фиксации информации (фотографии, записи на магнитных носителях), нередко способствуют эффективному доказыванию противоправной деятельности виновного или, наоборот, убеждают в ошибочности имевшего место мнения об участии проверяемого лица в преступной деятельности.

Все документы о факте производства проверочной закупки, как правило, передаются в органы предварительного следствия или суда, за исключением случаев, когда может подвергнуться огласке информация о лицах, осуществляющих конфиденциальное сотрудничество с оперативным сотрудником.

Захват – операция по задержанию и обезвреживанию преступников. Это наиболее важная и опасная часть оперативной разработки – итог многодневной оперативно-розыскной деятельности. Операция планируется с четким разделением действий каждого участника, оно зависит от конкретных обстоятельств: количества лиц, которых предполагается захватить; наличия у них оружия; места проведения операции (квартира, автомашина, участок местности) и личных качеств задерживаемых.

Главным при этом – не допустить со стороны задерживаемых оказания сопротивления, которое могло бы угрожать безопасности оперативных работников и посторонних граждан. Разумеется, захват, коль скоро он сопряжен с физическим насилием, должен быть обоснован (УПК РК).

Целесообразно избегать “громогласных” операций по захвату. Только когда по обстоятельствам дела невозможно обойтись иными средствами и методами, можно прибегать к захвату.

Тема 13. Специальные оперативно-розыскные мероприятия

Наблюдение (слежка) — это негласное наблюдение (слежение) за интересующими оперативного работника лицами, в том числе причастными к совершению криминального события, используемыми ими транспортными средствами, с целью получения значимой информации (например, об организации преступной группы, взаимоотношениях ее членов, способах финансирования группы и т.п.).

В настоящее время используется три вида наблюдения:

- 1) физическое;
- 2) электронное;
- 3) комплексное.

Наблюдение можно признать одним из наиболее разработанных мероприятий в оперативно-розыскной деятельности. Его аспекты интересовали специалистов еще в начале XX века. Так, по мнению И.Н. Якимова, наблюдение за преступником путем введения в близкий круг его друзей осведомителей приносит большую пользу [См.: Якимов И.Н. Криминалистика. Уголовная тактика., М., 1929, С. 69.].

К физическому наблюдению, основанному на визуальном способе слежения, относится деятельность сотрудников, специализирующихся на этих методах работы, осуществляющаяся либо самим сотрудником, либо другими лицами по его заданию. В ходе физического наблюдения могут быть использованы технические средства — фотоаппараты, видеокамеры, позволяющие фиксировать действия наблюдаемого лица в реальном времени.

Электронное наблюдение, основанное на применении специальных технических средств, позволяет организовывать и проводить наблюдение за интересующим лицом как в помещении, в транспортном средстве, так и на открытой местности. При этом привлекаются, как правило, сотрудники оперативно-технических подразделений. В ходе этого вида наблюдения нередко используется аппаратура аудио-, видеозаписи с целью контроля и записи разговоров, действий и операций проверяемого лица.

Комплексное наблюдение позволяет фиксировать в хронологическом порядке, в реальном времени, буквально всю жизнедеятельность проверяемого лица на протяжении

всего временного интервала, в течение которого осуществляется данное мероприятие.

Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств — это оперативный осмотр перечисленных, а также других объектов в целях поиска интересующих оперативного работника данных (следов преступной деятельности, орудий совершения преступления, разыскиваемых лиц, а также получение иной информации, значимой как для решения оперативных задач, так и для расследования преступления в целом).

Существуют три вида обследования: гласное, негласное и зашифрованное.

Гласное обследование проводится с согласия владельца осматриваемого объекта, возможно в его присутствии, без привлечения понятых. В этом случае от владельца могут быть истребованы планы здания строения, произведены соответствующие замеры, составлены схемы, чертежи, произведена фото-, видеосъемка. В ходе гласного обследования допускается изъятие (с разрешения владельца) предметов, документов, получение от присутствующих лиц соответствующих разъяснений о природе интересующих оперативного работника объектов, в том числе и письменных. Результаты такого обследования оформляются, как правило, справкой, к которой прилагаются соответствующие чертежи, зарисовки, фототаблицы, видеокассеты и др. Изъятые объекты соответствующим образом упаковываются, опечатываются печатью оперативного работника и впоследствии могут быть представлены специалистам (экспертам) для исследования. В случае подтверждения факта их относимости к расследуемому событию изъятые объекты могут быть приобщены к материалам уголовного дела.

При зашифрованном обследовании оперативный работник, как правило, скрывает либо истинные цели осмотра, либо свою принадлежность к оперативному аппарату. Способы зашифровки могут быть самыми разнообразными (от представителя жилищно-коммунального хозяйства до члена благотворительной организации). В ходе этого вида обследования используются возможности скрытоносимых технических средств, позволяющих фиксировать обстановку.

Целью зашифрованного осмотра может быть проверка сообщения о проживании в помещении разыскиваемых лиц, о наличии похищенных предметов и т.п.

Негласное обследование предполагает особую процедуру, поскольку оно связано с ограничением конституционных прав граждан на неприкосновенность жилища. Поэтому этот вид обследования в соответствии с Законом об ОРД проводится только на основании решения.

Негласное обследование проводят специальные оперативно-технические подразделения органов внутренних дел с участием инициатора запроса. Изъятие или замена обнаруженных во время негласного осмотра объектов производится в исключительных случаях и только с разрешения руководителя, утвердившего постановление о проведении этого мероприятия.

Во время этого вида обследования обстановка не нарушается и соответствующим образом фиксируется (составляются планы схемы, производится фотографирование, видеосъемка, документа копируются). При необходимости создаются условия для слепообразования (расставляются химические ловушки, объекты, притягивающие микрочастицы или реагирующие на появление в зоне: их действия человека, и пр.).

К участию во всех видах обследования целесообразно приглашать специалиста, обладающего навыками отыскания соответствующих следов, фиксации обстановки, установки химических ловушек, технических средств аудио-, видеоконтроля и т.п. Результаты деятельности специалиста подробно фиксируются в справках, актах, составляемых по окончании обследования, с точным указанием технических характеристик примененных и внедренных технических средств фиксации информации.

Результаты негласного обследования оформляются актом сотрудника оперативно-поискового подразделения, его осуществлявшего, с приложением соответствующих планов - схем и изъятых предметов. Эти акты к материалам уголовного дела не

приобщаются, а хранятся в материалах оперативно-розыскного производства.

Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений: сущность данного оперативно-розыскного мероприятия состоит в негласной форме для адресата, именуемая как перлюстрация корреспонденции. Поскольку это мероприятие вторгается в сферу охраняемых конституционных прав граждан на тайну переписки, почтовых, телеграфных и иных сообщений (Конституции РК).

Контролю может подвергаться почтовая корреспонденция как конкретному лицу, так и исходящая от него. В необходимых случаях перлюстрации подвергается также корреспонденция, поступающая в конкретный адрес или исходящая из него.

Контроль почтовых отправлений может носить разовый характер и длящийся, устанавливаемый на срок до 6 месяцев.

Разрешение на разовый контроль оформляется при получении сотрудником информации об отправлении по почте послания требующего безотлагательного изучения и исследования. Разовый контроль осуществляется с помощью сотрудников предприятий связи.

Результаты всех видов контроля почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений оформляются соответствующими актами (разовый контроль может быть оформлен рапортом оперативного сотрудника). При необходимости к актам прилагаются отснятые копии, ксерокопии, фотографии, образцы для исследования (если контролю подвергалось содержание посылки). При этом образцы могут быть направлены на исследование в криминалистические лаборатории, например для определения, относится ли изъятое вещество к наркотическим.

В ходе данного оперативно-розыскного мероприятия оперативный работник обязан:

- обеспечить сохранение в тайне факта контроля;
- обеспечить сохранность почтового отправления;
- сохранить в тайне сведения, содержащиеся в почтовом отправлении.

Свои тактические особенности имеет контроль почтовых отправления лиц, содержащихся в местах лишения свободы.

Прослушивание телефонных переговоров представляет собой негласное получение информации, передаваемой лицами, заподозренными в совершении преступления, по линиям телефонной связи. Как правило, прослушивание телефонных переговоров проводится с помощью специальной аппаратуры оперативно-техническими подразделениями МВД.

Прослушивание телефонных переговоров возможно не только при использовании заподозренными лицами проводных линий связи, но и радиотелефонных каналов, в том числе каналов сотовой, космической связи. Прослушиваться могут переговоры как двух абонентов, так и передача сообщений на автоответчик.

Свои тактические особенности имеет снятие информации с технических каналов связи. Как правило, — это негласное мероприятие проводимое на основании решения судьи, поскольку оно ограничивает конституционные права граждан, целью которого является получение информации, передаваемое заподозренными лицами по техническим каналам связи (телефакс, телетайп, компьютерные сети и т.п.).

При снятии информации с компьютерных сетей, с жесткого диска компьютера необходимо соблюдать предельную осторожность и допускать к производству этих действий специалиста высокого класса, поскольку программы, содержащие интересующую правоохранительные органы информацию, нередко настроены на самоуничтожение в случае несанкционированного доступа. Преодолеть действующую систему защиты оперативный работник самостоятельно, как правило, не в состоянии.

Свои тактические особенности имеет снятие информации с технических каналов связи. Как правило, — это негласное мероприятие проводимое на основании решения судьи, поскольку оно ограничивает конституционные права граждан, целью которого

является получение информации, передаваемое заподозренными лицами по техническим каналам связи (телефакс, телетайп, компьютерные сети и т.п.).

При снятии информации с компьютерных сетей, с жесткого диска компьютера необходимо соблюдать предельную осторожность и допускать к производству этих действий специалиста высокого класса, поскольку программы, содержащие интересующую правоохранительные органы информацию, нередко настроены на самоуничтожение в случае несанкционированного доступа. Преодолеть действующую систему защиты оперативный работник самостоятельно, как правило, не в состоянии.

Тема 14. Профилактика в оперативно-розыскном процессе

Место оперативно-розыскной профилактики в оперативно-розыскном процессе.

Изучение лиц, находящихся под оперативно-профилактическим наблюдением.

Документирование в ходе оперативно-розыскной профилактики.

Разобшение организованных преступных формирований как наиболее сложная форма оперативно-розыскной профилактики.

Тема 15. Контроль и надзор за оперативно-розыскной деятельностью

Субъектами, контролирующими оперативно-розыскную деятельность и надзирающих за ней являются государственные органы и их должностные лица, наделенные законодателем функцией контроля за организацией, обеспечением и (или) осуществлением оперативно-розыскной деятельности, а равно Генеральной прокуратурой РК и уполномоченные им прокуроры, наделенные законодателем функцией надзора за исполнением оперативно-розыскными органами законом РК.

Реализуя специфические функции в оперативно-розыскной деятельности (функции контроля и надзора), эти субъекты исполняют предусмотренные российским законодательством обязанности и пользуются соответствующими правами.

Классификация субъектов, контролирующих оперативно-розыскную деятельность и надзирающих за ней происходит в зависимости от трех основных критериев:

Во-первых, их группируют по функциям. Таких групп две:

- 1) субъекты, контролирующие оперативно-розыскную деятельность (реализующие функцию контроля);
- 2) субъекты, надзирающие за исполнением законов в оперативно-розыскной деятельности (реализующие функцию прокурорского надзора);

Согласно Закона об ОРД за реализацией законов в оперативно-розыскной деятельности надзирают Генеральный прокурор и уполномоченные им прокуроры.

Во-вторых, по сфере осуществления предоставленных "контролерам" полномочий различают субъектов, которые проводят внешний контроль и надзор (иначе вневедомственный) и внутренний контроль (ведомственный).

В соответствии с Законом об ОРД ведомственный контроль осуществляют руководители оперативно-розыскных органов и должностные лица специальных контролирующих подразделений оперативно-розыскного органа (инспекторских, организационных, кадровых и др.).

В-третьих, всех субъектов, контролирующих оперативно-розыскную деятельность и надзирающих за ней, делят на юридических и физических лиц.

Первыми являются соответствующие государственные органы (их подразделения), вторыми - их должностные лица (например, руководители оперативно-розыскного органа, прокурор).

Субъекты, осуществляющие внешний (ведомственный) контроль в области

оперативно-розыскной деятельности

Контроль со стороны законодателя за оперативно-розыскной деятельностью является важным элементом механизма гарантий соблюдения законности при ее осуществлении.

Прокурор как субъект оперативно-розыскных правоотношений

Прокурорский надзор за исполнением Закона об ОРД осуществляют:

- 1) Генеральный прокурор РК;
- 2) уполномоченные им прокуроры.

Согласно Конституции РК прокуратура составляет единую централизованную систему с подчинением нижестоящих прокуроров вышестоящим и Генеральному прокурору РК. Следовательно, Генеральный прокурор РК - высшее должностное лицо прокуратуры. Он возлагает данную систему прокурорских органов. Уполномоченными прокурорами являются должностные лица прокуратуры, наделенные законодателем государственно-властными полномочиями по надзору за исполнением законов государственными органами.

В городских, районных и приравненных к ним прокуратурах надзор за исполнением Закона об ОРД осуществляет, как правило, непосредственно сам прокурор.

Полномочия прокуроров по надзору за исполнением Закона об ОРД составляют круг их предмета ведения и соответствующих взаимосвязанных обязанностей и прав.

Согласно Закона о прокуратуре предметом надзора за исполнением законов оперативно-розыскными органами является соблюдение прав и свобод человека и гражданина, установленного порядка разрешения заявлений и сообщений о совершенных и готовящихся преступлениях, выполнения оперативно-розыскных мероприятий и проведения расследования, а также законность решений, принимаемых органами, осуществляющими оперативно-розыскную деятельность, а в соответствии с Законом об ОРД – исполнение предписаний этого закона. В частности, к ним относятся:

- рассмотрение жалоб на оперативно-розыскные органы;
- законность и обоснованность решений, принимаемых должностными лицами органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и в том числе при производстве дел оперативного учета.

Обязанности возложены на прокуроров, прежде всего Законом о прокуратуре и УПК РК, а также Закона об ОРД. Так, согласно Закона об ОРД прокурор обязан:

- рассматривать жалобы;
- принимать меры по восстановлению прав лиц;
- проверять порядок оперативно-розыскных мероприятий и законность решений оперативно-розыскного органа;
- обеспечивать защиту сведений, содержащихся в представляемых прокурору документах и материалах.

Необходимость защиты сведений вызвана их особым содержанием. Как правило, эти данные составляют государственную тайну. Обязанность обеспечения защиты сведений возлагается исключительно на прокуроров, указанных в Законе об ОРД, т.е. на Генерального прокурора и уполномоченных им прокуроров. Порядок обеспечения защиты сведений изложен в нормативных правовых актах органов прокуратуры.

Прокурор обязан также не реже одного раза в месяц проверять исполнение требований о приеме, регистрации и реализации заявлений и сообщений о преступлениях, а также об исчезновении лиц, без вести пропавших.

Права предоставлены прокурору теми же законодательными актами, что и обязанности. Особо отметим, что полномочия прокурора носят исключительный характер, установленный законодателем (Закон о прокуратуре).

Согласно Закона о прокуратуре прокурор вправе требовать объяснения от соответствующих должностных лиц по поводу нарушения ими закона, а также от иных лиц, которым известны обстоятельства нарушения. Такое объяснение получают как в

устной, так и в письменной форме (письменное подписывается лицом, которое дало его, а содержание устного отражается в справке, которую составляет прокурор).

В соответствии с Законом об ОРД прокурор вправе давать указания оперативно-розыскному органу:

- по уголовному делу, находящемуся в его производстве (Закон об ОРД);
- в письменной форме – о проведении оперативно-розыскных мероприятий по уголовному делу, принятому им к производству (Закон об ОРД);
- требовать необходимые оперативно-служебные документы, учетно-регистрационную документацию и ведомственные нормативные правовые акты (Закон об ОРД).

Кроме того, прокурор может:

- опротестовывать противоречащие Закону об ОРД решения руководителей оперативно-розыскных органов;
- выносить мотивированное постановление о возбуждении уголовного дела или производства об административном нарушении (при наличии достаточных оснований);
- требовать привлечения лица, нарушившего Закон об ОРД, к иному виду юридической ответственности.

Вместе с тем следует учитывать, что уполномоченным прокурорам предписано при восстановлении нарушенных прав и свобод граждан, защите конституционных гарантий от нарушений со стороны должностных лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и проведении проверок по другим основаниям использовать определенные законом методы прокурорского надзора:

а) знакомиться с документами, содержащими сведения об основаниях, порядке и решениях оперативно-розыскных мероприятий;

б) давать письменные указания об осуществлении по уголовным делам оперативно-розыскных мероприятий, расширении их комплекса либо требовать их прекращения;

в) требовать письменные объяснения от должностных лиц, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, и допустивших нарушения закона при проведении оперативно-розыскных мероприятий;

г) опротестовывать противоречащие закону приказы и указания руководителей органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность;

д) вносить представления по поводу выявленных нарушений закона должностными лицами этих органов и требовать от руководителей отстранения их от дальнейшего ведения оперативных разработок.

Особо отметим, что прокурор не вправе не только участвовать в подготовке или проведении какого-либо оперативно-розыскного мероприятия или лично его проводить, но и давать указания о необходимости осуществления (неосуществления) какого-либо конкретного оперативно-розыскного мероприятия.

Различаются два вида прокурорского надзора:

1) в связи с поступившей в прокуратуру информацией (заявление, обращение гражданина и др.) о нарушении закона оперативно-розыскным органом (его должностным лицом);

2) по инициативе уполномоченного прокурора.

Важным средством предупреждения правонарушений, связанных с ненадлежащим исполнением норм Закона об ОРД, является предостережение о недопустимости нарушения закона, которое может быть вынесено соответствующим прокурором в случае и в соответствии с Законом о прокуратуре.

Способы реагирования прокурора на нарушения Закона об ОРД во многом зависят от содержания проверяемых материалов (документов). Одним из таких способов является представление прокурора об устранении допущенного нарушения Закона об ОРД. Прокурор вносит это представление в оперативно-розыскной орган (его должностным

лицам), который компетентен устранять нарушение Закона (в течение месяца должны приниматься меры по устранению допущенного нарушения, выявлению и устранению причин и условий, способствовавших ему, а результаты - письменно доводиться до прокурора).